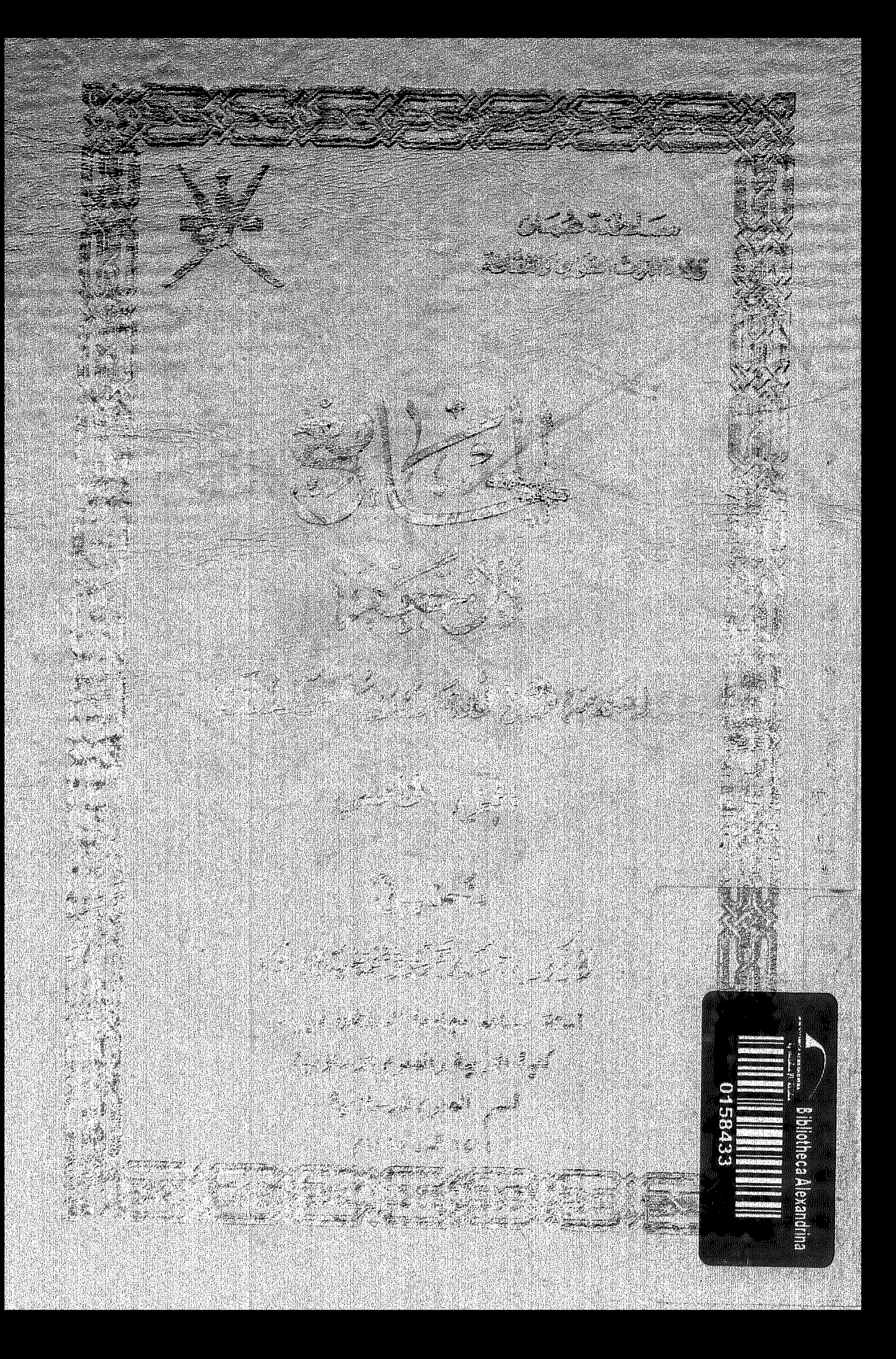
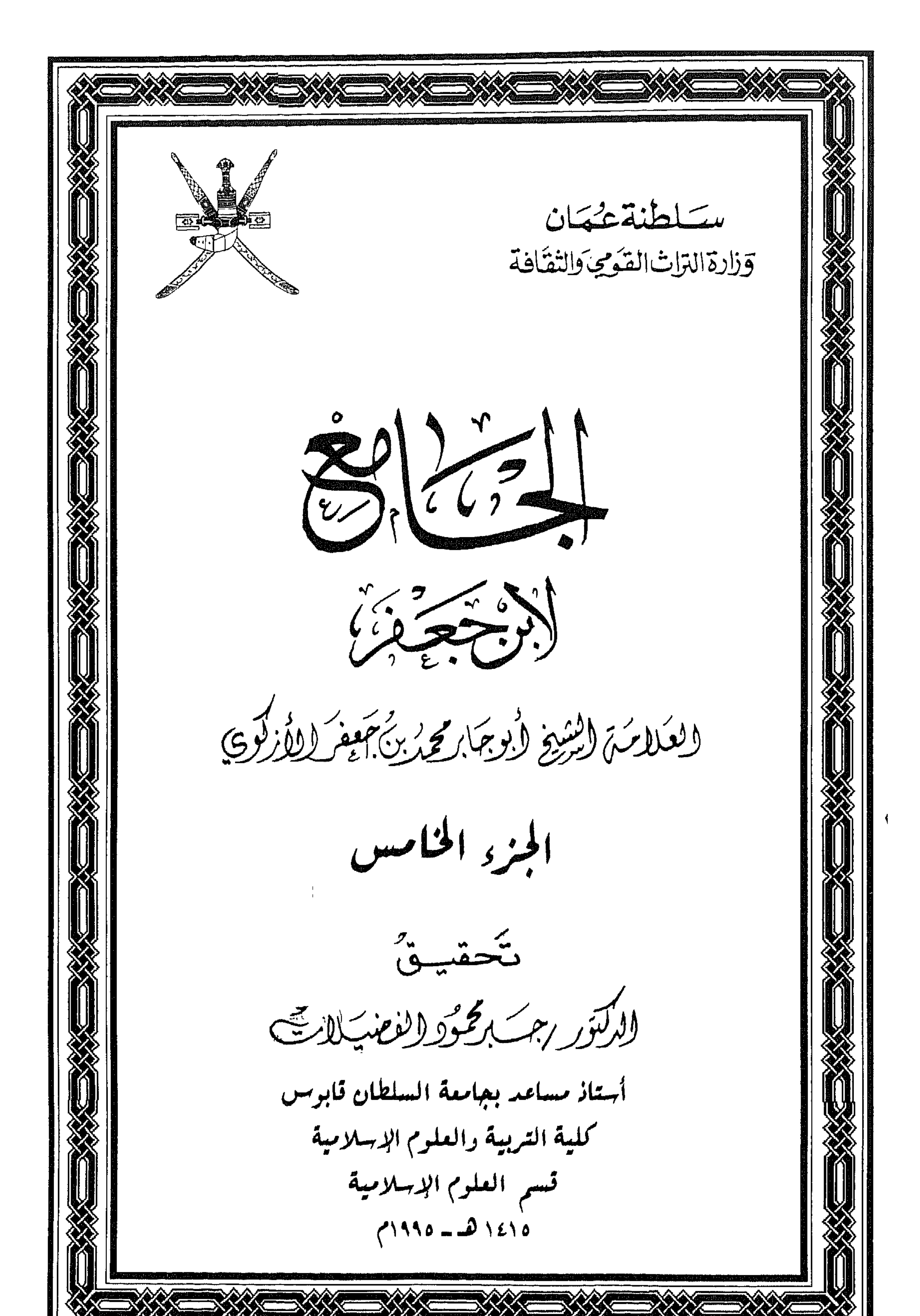


سلطنة عمان
وزارة التراث القومي والثقافة
Bibliotheca Alexandrina
0158433

اهداءات ١٩٩٨

وزارة التراث القومي والثقافة

سلطـنة عمـان



سلطنة عمان

وزارة التراث القومي والثقافة

الجامع

لابن جعفر

العلامة الشيخ أبو جابر محمد بن جعفر الأزكوي

الجزء الخامس

تحقيق

الدكتور جبر محمود الفضيلات

أستاذ مساعد بجامعة السلطان قابوس

كلية التربية والعلوم الإسلامية

قسم العلوم الإسلامية

١٤١٥هـ - ١٩٩٥م

الباب الأول
في
قياس النخل[1] وعمل الأرض[2] (1)

وأما العامل إذا أخرجه صاحب الأرض وطلب حصته، من نظار(2) الثمرة التي كان يعملها، فلا شيء له في النّظار ولكنْ له حصته في الجذور فإن كانت قد نظرت فله قيمتها.[3]

من قال : فيمن استعمل رجلاً يعمل له مالاً بجزؤ(3) منه معروف أنّ هذا مجهول والعامل عناؤه(4) متى ما أخرجه صاحب العمل أو رجع العامل، وأكثر القول عندنا، والمعمول به أنه إذا دخل في عمل مال معروف بجزؤ(5) من ثمرته معروف أنّ ذلك جائز وليس لأحدهما أن يرجع على صاحبه حتى تنقضي تلك الثمرة، ولا يخرجه إلا في وقت الأخراج قبل أن يدخل في عمل السنة الثانية.

(6)ومنه قال : وقد قيل أن له أن يخرجه وللعامل أن يخرج ما لم يحضر فإذا احضر لم يكن لأحدهما ذلك حتى تنقضي الثمرة.

وقال من قال : ليس له أن يخرجه اذا دخل في العمل ولا للعامل ذلك عوضا لم يدخل في العمل كان لهما ذلك.

وقال من قال : إذا قال : قاطعه بجزؤ (7) معروف في مال معروف، فقد ثبت عليهما جميعاً دخل في العمل أو لم يدخل.

« متى يجوز إخراج العامل من العمل» وليس لصاحب المال أن يخرج العامل إلى تمام الثمرة وكذلك ليس للعامل أن يخرج إلا أن يتهم رب المال العامل في ماله، فله أخراجه ما لم يحضر فإذا حضر فليس له اخراجه أتهمه أو لم يتهمه حتى يؤدي تلك الثمرة.

---

١ - في ١ ، ب : باب في عمال الأرض. ومساله في قياس النخل من الاضافة هو الأكله.
٢ - في ١ : نضارة الثمرة. في ب : نضار الثمرة.
٣ - في ١ ، ب : بجزءوهذا هو الصحيح.
٤ - في ١ ، ب : وللعامل عناه وهذا هو الصحيح.
٥ - في ١ ، ب : لجزء. وهذا هو الصحيح.
٦ - في ١ ، ب : ومن غيره.
٧ - في ١ ، ب : بجزءوهذا هو الصحيح.

ومن غيره [1] : ورجل يعمل لرجل زراعه وقطع شوطا وحضر على زراعته لما انقضت الزراعة، أخذ صاحب الأرض عمله منه، أله أنْ يأخذ الشوك الذي قطعه وحضريه أم ليس له ذلك ؟ فإن كان الشوك من ارض صاحب الزراعة فهوله وللعامل عناؤه [2] ، وإن كان من غير ارض فهو لمن قطعه، إلا أن يكون صاحب المال استعانه.[4]

١ - في ا ، ب : ومنه . بدل ومن غيره .
٢ - في ا ، ب : عناه . وهو صحيح اي عناءه .

=

١ - قال أبو سعيد في الجامع المفيد ٣/٢٠٥ : قياس النخل : هي المسافات بين النخلة والنخلة المجاورة وما يعرف عند العلماء بحريم الجوار. سواء كان بعد البيت عن جاره، أو حريم الطريق....

٢ - عمل الأرض : أو عمال الأرض على النسخ الأخرى : المحافظة على النخل والعناية به من حرث وتسميد وسقي وجني الثمر وما إلى ذلك من أعمال وهذه الأعمال تطلق عند العلماء بعقد المساقاه.

نقل عن الرصاع في شرح الحدود عن الجوهري : أن المساقاة : استعمال رجل رجلاً. في نخل أو كرم يقوم بإصلاحهما ليكون سهم معلوم من غلتهما.

وقال في القياس : لعله إن زاد على ستة عشر ذراعاً فيما بينها وبين ما يقايسها، كان لها ثلاثة اذرع. وقال من قال : يكون لها ثمانية اذرع.

وقال القاضي عياض : رحمه الله - إنها مشتقة من السقي للثمرة لانه معظم عملها واصل منفعتها.

وقيل لان أهل الحجاز اكثر حاجة شجرهم إلى السقي لانهم يستقون من الآبار فسميت بذلك.

وفي الاصطلاح : دفع الشجر إلى من يصلحه بجزء من ثمره.

وهي عقد بين العامل ورب الشجر والاجر هو جزء من الخارج مع شرائط صحة مثل المزآرعة . انظر إلى شرح ميارة الفاسي عن تحفة الحكام٢/١٠٨، المغني ٥/٣٩١، بدائع الصنائع ٦/١٨٥. وتقريباً جميع المذاهب الفقهية متفقة في التعريف وسوف نوضح أكثر عند المساقاة. بدائع الصنائع ٦/١٨٥، حاشية الشرقاوي ٧/٣٨٤.

٣ - هل يجوز اعطاء القيمة بدل الناتج أم لا يجوز :

هذا حسب الاتفاق فالاتفاق إذا كان من الأساس اعطاء القيمة المالية فهذه إجاره وليس عمل بالثمر لان عقد المساقاة يفسد إذا اشترط صاحب الأرض كل الثمر لانه عقد إجاره. وأما إذا نفد قبل أن يأخذ فعندها حالة ثانية حتى لا يضيع حقه لا مانع ان يأخذ القيمة.

٤ - الاستعانة : طلب العون والمساعدة دون أجر معين وذلك من صفات الكرم والرجولة، فلا مانع من ذلك والله أعلم .

رجع : وأما القت[1] والمـوز ومثل هذه الذي لا ينقطع فقيل في(١)عامل القت لا يخرج حتى تخلوا سنة.

وقال أبو عبد الله عن أبي علي ـ رحمهم الله في عامل الاتبرح (٢) والرّمان الفاسل لهما إذا انتزعه صاحب الأصل رجع إلى عنائه.[2] (٣)

وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ في عامل الموز والرمان والقت بنصيب معروف أن ليس لصاحبه أن ينتزع العامل من هذه الاشجار إذا شارطه على سهم معروف حتى يأكل نصيبه منها سنة بعد ادراكها. وأما إذا استعمله بلا سهم معروف فله عناؤه (٤) إذا أخرجه صاحب الأصل.

تم الباب من كتاب أبي جابر.

ومن غيره : وقال : ينبغي للمبتلي بأمور الناس من حاكم أو فقيْه إذا ورد عليه شيء من ذلك، أن ينظر المصلحة للناس ولا يحمل على أحد منهم مضرةٌ (٥) لأنه قد ربما تجيء حال قد يدخل على العامل الضرر (٦) وحال يدخل على صاحب المال الضرر، ولا يطلق الإختلاف بذلك، ونزوله لصرف الضرر عن الناس وعن رجل أعطى رجلاً مالاً له يعمله له، وكان يستقي من عند العمال وغيرهم، وقد يكون في المال (٧) شركاء، غير أنّ صاحب المال لا (٨) يأمره بذلك،

---

١ ـ في أ ، ب : فقيل عامل القت. دون في.
٢ ـ في أ ، ب : الاترنج. وهو الصحيح.
٣ ـ في أ ، ب : رجع إلى عناه.
٤ ـ في أ ، ب : فله عناه. وهنا ملاحظة عامة ان رقم (١) التي هي النسخة المعتمدة للأسف تكتب الهمزة على واو وهذا خطا.
٥ ـ غير موجودة في أ.
٦ ـ في أ ، ب : وربما حال يدخل ...
٧ ـ في أ ، ب : في الماء شركاء بدل المال . و أ ، ب اصح .
٨ ـ في أ ، ب : لم يامره . بدل لا يامـره . و أ ، ب اصح .

---

١ ـ القت : الفصفصة إذا يبست، وقال الأزهري : القت : حب بري لا ينبته الآدمي فإذا كان عام قحط وفقد أهل البادية ما يقتاتون به من لبن وتمر ونحوه، دقوه وطبخوه واجتزؤا به على ما فيه من الخشونة وفي عمان : يطلق على نبات تأكله الحيوانات فقط ويعرف في بعض البلاد باسم البرسيم
٢ ـ عناؤه : أي تعبه وأجرة التعب.

ولم يتقدم عليه، هل يسعه ما يفعل العامل من غير أن يأمره؟ فعلى ما وصفت فلا بأس عليه في ذلك. وذلك على العامل إذا كان ذلك بغير رأي صاحب المال. وإذا غاب العامل حيث تناله الحجة وخاف شـــريكه المضرة في القيام بالعمـــل احتج عليه إلى الحاكم أو إلى جماعة المسلمين، إن لم يكن حاكم حتى يقوموا عليه في ذلك بما يلزمه من العدل، فإن اعدم الحاكم أو الجماعة أشهد شاهدين على غيبته عن القيام بعمله، واتجر عليه اجيرا بعدل الأجرة من البلد وكان ذلك في مال العامل إذا صح ذلك عليه، وليس له في ذلك حق، لأنه اذا استعمله على كمال العمل.

«فسخ عقد المزارعة» وقال من قال : إذا تـرك ما يلزمه من العمـل مما لا تقوم الزراعة إلا به أو شيء منه، فله اجرته فما مضى ولا حق له في الزراعة.[1]

وقال قوم : لا عمل له ولا إجرة، لأنه لم يـوف بما عليـه، عومل فلا شيء إلا بعد الوفـاء، وهي بمنزلة الأجرة، فـلا شيء له إلا بكمـال العمل، من أوله إلى آخره، وذلك إذا أعلمه رب المال فذلك جائز له فيما بينه وبين الله خالقه، إلا أن تقوم عليه حجة في الحكم مع لا يرى (1) ذلك، فيكون القول فيه بثبوت المشاركة

---

١ - في أ ، ب : من لم ير ذلك .

---

١ - فسخ عقد المزارعة : انتهاء المزارعة إما أن يكون أمر طبيعي أو اضطراري .

ففي الأحوال العادية :

أ - انقضاء مدة المزارعـة، وقد ادرك كل واحد منهما حقه فلا خلاف هنا.

ب - انتهاء مـدة المزارعـة والـزرع لم ينضـج بعـد، فهنا يتحول العقد كما في عقد الإجارة.

الأحوال الاضطرارية :

أ - موت أحد العاقدين قبل إنقضاء مدة العقد. هنا ينفسخ العقد كما تنفسخ الإجارة، سواء حدث الموت قبل الزراعة أم بعدها وسواء ادرك الزرع أم لم يدرك بأن كان بقلاً أي طرياً.

وقال الجمهور : لا تنقضي المزارعة بموت أحد العاقدين. والراجح والله اعلم ان العقد يستمر للضرورة استحساناً لإنتهاء الزرع إذا مات أحد العاقدين.

٢ - فسخ العقد بالعذر :

أ - لحوق دين فادح لصاحب الأرض، فيحتاج لبيع الأرض التي تم الاتفاق على مزارعتها، ولا مال له سواها. فيجوز له فسخ العقد. ضمن شروط معينه.

ب - طروء أعذار للمزارع : مثل المرض، لأنه معجز عن العمل. والسفر لأنه يحتاج اليه، وترك حرفة إلى حرفة، طلباً للكسب الذي يوفر المعيشة والمانع الذي يمنع من العمل كالتطوع للجهاد ي سبيل الله.

فإذا حصل خلاف بين المزارع ورب الأرض وعلى المزارع ينتهي الأمر بالتراضي أو يرفع إلى القاضي لوجود الضرر على رب الأرض وعلى المزارع . فالقاضي يحكم بما يتوافق مع مصلحة الجميع . والله أعلم .

بحصته وعليه القيام بعمله فإذا ضيع كان عليه الأجرة على ما يراه العدول من القيام بمصالح عمله على ما يتعارف من العمل في بلده مع أهل بلده، ممن يعرف ذلك من عدول البلد وإنْ أعدم الحاكم والجماعة والثقات الذين شهدهم ، كان هذا حكماً منه لنفسه على العامل وجاز له فيما بينه وبين الله أن يتجر عليه بعدل السعر إذا كان لا يقدر عليه في الحجة، أو لا يقدر على الحجة، وذلك في الحكم، وأما فيما بينه وبين الله فاذا لم يوف [1] عمله وعلم توليه [2] عن عمله فله أن يتجر عليه على قول من يرى الأجرة عليه ويرى له [3] العمل ثابتاً إذا كان ذلك في العمل الذي يتعارف من العمل في تلك الزراعة.

ومن غيره : وقال من قال : إذا لم يقم العامل العمل الذي زورع عليه إلى تمامه وكماله وترك منه شيئاً وعطل منه شيئاً وضيع منه شيئاً فليس له عمل لأنه لم يتم العمل فيستحق الأجر، فإذا ضيع وترك زال عنه عمله.

وقال من قال : يثبت عليه عمله ،[4] وعليه غرم ما ضيع من ضيعه صاحب المال.

وقال من قال : لا عمل ولا ضمان عليه إنما هذا الرأي قيل في حكم الظاهر في بعض القول.

وأما إذا تولى هو عما يلزمه وبما عمل،[5] علم ذلك رب المال فليس عليه أن يحتج عليه، وله أن يستأجر عليه فيما بينه وبين الله إذا علم توليته مما يلزمه، لأنه قد ترك ضيعته التي يستحق بها العمل ولا يستحق العمل إلا أنه فقد علم هو ذلك منه، وهذا كله على قول من يقول : أن العمل أجر[6] وعلى قول من يقول أنه مشارك فهو على القول الأول.

---

١ - في ب : يواف . والصحيح يوفَ عمله .
٢ - لا توجد (تولية عن) في ب .
٣ - في أ ، ب : ونرى له العمل . وهنا اصح من (١) .
٤ - في أ ، ب : ثبت له عمله . بدل (يثبت عليه عمله) .
٥ - في أ ، ب : (وبما عمل) غير موجودة .
٦ - في أ : انّ للعمل اجر .

وعمن كان له عامل يعمل له ماله وشرط عليه أنْ يسقى له شيئاً من زراعته أو من ماله، وليس له فيه عمل، هل يجوز ذلك؟ فلا يجوز له ذلك. وليس له أن يبطل عناءه إلا أنْ يستعمله في شيء من ماله ولا يشترط عليه هذا، فإن استعان به بعد ذلك أن يعينه في شيء من ماله، ولا عمل له فيه جاز ذلك [1] إن شاء الله، وإذا لم يكن هنالك شروط[2].

ومن غيره : في العمل، وقلت ما تقول لو تقاطعا على زراعة البر والذرة فلما دخل العامل في العمل استعمل رب المال العامل في زراعة قت واشجار فلما ادركت الزراعة اعطاه ما كان قاطعه عليه من زراعته البر والذرة وأوفاه ولم يعطه من القت، ولا من الأشجار، فعلى ما وصفت فللعامل العمل في هذا كله على معاملة البلد، فإن لم يكن في البلد معاملة معروفة، وكانت مختلفة رجع إلى العنا بما يرى العدول إلا أن يكون صاحب المال[3] الشرط على هذا العامل إن كل شيء استعمله به من بعد هذا الذي سما[4] له فيه العمل، فلا عمل له فيه، فعمل هذا العامل على ذلك الشرط فليس له فيما استعمله فيه بعد ذلك عمل، والشرط ثابت، فإن كره العامل أن يعمل له شيئاً بعد الذي شرط له فيه العمل لم يكن على العامل أن يعمل له شيئاً بعد الذي شرط له فيه العمل. وهذا الجواب يأتي على معرفة مابعد ذلك من هذه الشروط. مات العامل أو مات صاحب المال، فما عمل منه فلا شيء له فيه، وما كره أن يعمله فليس على العامل ذلك إلا أن يشترط له فيه نصيب. فإن له فيه العمل إذا عمل على ذلك. وعن رجلين تعاملا بينهما بالحصة هل للعامل حصته في عسّى[1] النخل وحطب القطن وعسى الذرة والتبن من البر.

---

١ - في ا ، ب : جاز ذلك - زيادة له.
٢ - في ا ، ب : هنالك شرط (الافراد).
٣ - في ا ، ب : إلا ان يكون صاحب المال قد شرط. وهنا المعنى سليم.
٤ - سما : تكتب المقصوره (سمى) وهذا خطا شائع في المخطوطة رقم (١) .

---

١ - عسّي النخل : هو عسيب النخل وهي جذوع النخل إذا يبست وتسمى في بعض البلاد جريد النخل وفي بعضها عسيب النخل وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحمل عصى من عسب النخل . من عَسُوّ : العذق إذا يبس عسا النبات عساء، وعسواء - غلظ ويبس ، وعسي الذره. - سيقان الذرة.
تبن البر : قش البر بعد درسه وإخراج الحب منه. يستفاد منه في أمور كثيره. منها يخلط مع علف الماشية والدواب.
انظر إزاحة الاعيان عن لغة أهل عُمان. أحمد بن حمد بن سلمان الحارثي ص٩٢.

فعلى ما وصفت فإن له العمل في هذا كله، إلا أن يشترط عليه صاحب المال في هذا، فإذا اشترط عليه أنْ ليس له في هذا عمل فإن الشرط ثابتوكذلك إن كان سنة البلد ليس للعامل في هذا شيء، فلا شيء له في ذلك إلا أن يشترط العامل.

ومن غيره : وسألته عن العامل سهم[1] هل له حصته في التبن والقصب؟ قال نعم . قلت : فإن كان رسم البلد أن العامل لا يأخذ من التبن ولا من القصب. قال : لا شيء له.

وعن أبي عبد الله في رجلين تشاركا في زراعة ذرة فحصدها[1] ثم نظرت فالنظار بينهما إذا كانا شريكين. وأما إذا كان عاملاً بيده ولم يكون شريكاً بالبذر لا عليه، غرم وليس له في النظار شيء وإنما له حصته من الجذور والحجة في ذلك بين العامل والشريك بغير عمل أن العامل إنما يستحق العمل بعمله وعنائه، فلما انقضت الثمرة وخرجت نظرت[2] الذرة من غير سقيه لم يكن له في النظار شيء لأنه لم يعمل فيه، فيستحق ذلك بعمله وأما الشريك بغير العمل فإنه يستحق بأصل المشاركة إذا لم يكن قطع حجته من رب المال بتسمية ثمرة بعينها أو طلب منه اخراج جذوره من ارضه ولا كان[3] حكم ولا قطع حُجة فتلك الجذور له وما جاء منها، ولو لم يكن منه في ذلك عمل لأنه ليس عليه في ذلك عمل، ولأن النظار[4] هو من أسباب الذرة وقد تشاركا على الذرة ولو حدا عند المشاركة ثمرة كانت المشاركة على ذلك أن يزرع هذه الأرض ذرة لما كان[5] الشريك في النظار معنا حق وكانت[6] له قيمة جذوره فافهم الفرق بينهما. والله أعلم.

---

١ - في ا ، ب : يسهم. وهذه اصح من سهم.
٢ - في ا ، ب : نضره الذرة.
٣ - في ا ، ب : ولا كان حكم.
٤ - في ب : ولان هذا النضار.
٥ - في ا ، ب : فما كان للشريك ... في ب : على ذلك ان يزرع هذه الارض ذره كان ...
٦ - في ا ، ب : كان له قيمة جذوره.

ومن غيره : ومن منح إنساناً ارضاً فلما انقضت زراعته ثم نظرت من بعد فلاحق للممتنح في النظار ولا في الجذور، وهي لصاحب الارض.

وقال من قال : للمتنح الجذور وهو عندي مثل العامل.

وعن رجل يعمل لرجل نخلاً أو يزرع زرعاً بسهم معروف ثم تعبوا [1] النخل أو يدوي الزرع، هل للعامل على صاحبه عناء في النخل أو الزرع؟ فعلى ما وصفت فإما النخل فإن له العناء فيها إذا لم يستعمل منها بقدر عنائه، وذلك إذا عبت [(1)] جميعها، فإن عبا بعضها وحمل بعضها فإن كان ذلك الذي حمل منها يصير إلى العامل بقدر عنائه لم يكن له إلا ذلك.

وإن صار إليه منها أقل من عنائه كان له العنا فيما لم يحمل منها ولا عناء له فيما حمل من قليل أو كثير. وأما الزراعة إذا ذهبت بآفة صغيرة أو كبيرة فقد قالوا : لا عناء له فيها. وعن رجل يعمل لرجل مالاً له وعني القرية خوف حتى خرج أهلها منها[(2)] : فقال صاحب المال للعامل : وإن شئت إذهب إلى القرية اسق لي مالي وأنبته[(3)] وإن شئت فدعه حتى أطلب له من يعمله.

فقال العامل : فإني لا اتبرى[(4)] من عملي ولا أسقي ولا انبت ما دمت خائفاً. فعلى ما وصفت : فذلك واجب على العامل أن يقوم حتى يؤديه إلى أهله وإن اراد أن يدعه ودعه وبريء منه إلى أهله فأن اراد صاحب المال أن يقبل برآته فذلك إليه وإن لم يقبل براءته فليس ذلك عليه، وعلى العامل أن يقيم عمله إلا أن يأتي حالة يخاف على نفسه الهلاك أو الضرب أو السلب فإذا كان ذلك معروفاً مع الناس فبريء إلى صاحب المال من العمل لم يكن عليه أكثر من ذلك لأن العامل بضامن[(5)] إلا لما قبض، فإن إمتنع العامل أن لا يبرئ لزمه القيام بالعمل، ولا عذر له، ولو خاف على نفسه وإن طلب عناه لم يكن له ذلك إلا بر أي

---

١ - في ا ، ب : إذا اعبت.
٢ - في ا : حتى خرج اهلها.
٣ - في ب : ونبّت النخل.
٤ - في ا ، ب : اتبرا. وهو الصحيح اتبرا وهذا خطا شائع في رقم (١).
٥ - في ا ، ب : لأن العامل ليس بضامن . وهنا المعنى سليم .

صاحب المال، وليس قوله أنه كاهل البلد يكون له في ذلك حجة ولا عذر له في ذلك، وإن قل الماء فسقى بعض النخل ولم يسق بعضاً، فعلى صاحب النخل أن يحضر الماء إلى العامل فإن لم يحضره الماء وكان قد سقى قبل ذلك النخل جميعاً فله عمله في جميع النخل وإن لم يكن سقاها وسقى بعضها فله العمل فيما سقى وما كان له فيه عمل فعليه[1] أن يقوم بصلاحه إلى أن يحصده. وعمن دفع إلى رجل ماله يعلمه له وشرط عليه أني متى ما اردت نزع مالي نزعته من عندك وليس لك فيه عنا فنزعه منه من بعد ما سقاه. هل يجوز له ذلك؟ فلا يجوز ذلك وذلك شرط باطل.

وسئل عن نخلة على ساقية وأسفل منها وأعلا طريق أو مال يقطع الوجين التي هي عليه بسبعة[2] عشر ذراعاً ما يكون لها؟.

قال معي : إنه قد قيل في ذلك إختلاف.

فقال من قال : لها الوجين ولو [1] كان أكثر من ستة عشر ذراعاً ما لم يلقها شيء مما يقطع قياس النخل كانت على ساقية جائز أو غير جائز وقال من قال : يكون لها ثمانية اذرع[3] في الوجين، ويقف عما سوى ذلك، كانت على ساقية جاير أو غير جايز وقال من قال إنما ذلك في الساقية الجايز وأما غير الجايز فلا.

وقال من قال : يكون لها في الوجين ثلاثة اذرع ويقف عما سوى ذلك ، كانت جائزاً أو غير جايز. قلت : فإن كان بينها وبين ما يقطع عليها أو يقايسها أكثر من ستة عشر ذراعاً أو[4] رجعت هذه النخلة إلى ثلاثة اذرع أو ثمانية اذرع، الفضل الذي بقى من الأرض لمن يكون وما حكمه قال معي إنه إن كان

---

١ - في أ : فله ان يقول بصلاحه .
٢ - أ ، ب : بستة عشر ذراعاً .
ايضاً : الأرض الصلبة ٨٥/٣ جوهر النظام تعليق ابراهيم العبري .
محمد بن هاشم :
٣ - في ب : ثمانية في الوجين . ورقم ١ : اصح .
٤ - في أ : ذراعاً ورجعت ... في ب : ذراعاً فرجعت ...

---

١ - الوجين : شاطيء الساقية ، والوجين ايضاً شاطيء الوادي ، والوجين ايضاً : الارض الصلبة ٨٥/٣ جوهر النظام تعليق ابراهيم العبري.

مما يليه أموال تشتمل عليه فقطع ما تستحق من القياس كان حكم ما بقى حكم الأموال التي تشتمل بالبينة عليه. وقيل إنه بمنزلة الموات بين المالين يستحقانه المالان نصفين إذا خرج معنا ذلك في النظر على هذا وقال أبو سعيد رحمه الله ـ في الذي فسل في مال والدته على غير دعوى منه تصح عليها بحضرتها ولا بغير ذلك ولا ينكره ويصح ذلك من فعلهما حتى ماتا جميعاً. فيعجبني أن يكون المال للأم لأن الفسل تبع الأصل حتى يصح أنه منتقل عن الأصل، فلما غابت حجتها جميعاً اعجبني أن تكون الأحكام للأصل حتى يصح غير ذلك.

وقيل في رجل قال لرجل : كلما فسلت في مالي فهو لك فكلما فسل هذا في مال القائل فهو ثابت له من طريق الإقرار ولا رجعة للمقر ولا عذر له بالجهالة. وإن قال كلما فسلت في مالي فقد اعطيتك إياه فهذا فيه الجهالة فإن أتم له العطية فهو أحب البناء، وإن رجع في عطيته كانت له الرجعة وكان للفاسل الخيار إن شاء أخذ قيمة نخله نخلاً بلا ارض وإن شاء أخرج ما فسل والخيار في ذلك للمعطى او إنما الفرق ما بين هذين لموضع افتراق موضع الأقرار وموضع العطية قال محمد بن هاشم عن أبيه عن موسى في رجل له في حائط رجل نخلة أو اثنتان أو ثلاث متفرقات في خلال[1] قال : ليس لكل نخلة فهن إلا خوصها[2] قال : وقضى ذلك إبنه [3] من بعده فرده عن ذلك علي بني عزره [1] قال : لكل نخلة حصتها من الارض تقايس بينها وبين كل نخلة تليها. قال أبو سعيد : قد قيل هذا على حال بأن النخل تقايس وقيل إنها لا تقايس إلا أن يصح أنها كانت من مال واحد ثم زالت النخل ولم تقسم ارضها فإنها تقايس على سبيل[4] الملك الأول.

ومن غيره[5] : وقيل لا تقايس حتى يصح أنها كانت من مال واحد. ويعجبني أنه إذا لم يعرف كيف كان أصلها أن يكون لكل واحد نخلة بارضها

---

١ ـ في ا ، ب : في خلال النخل .
٢ ـ في ا ، ب : إلا حوضها .. وهنا اصح واسلم معنى .
٣ ـ في ا ، ب : وقضى بذلك ابوه من بعده .
٤ ـ لا يوجد في ب : قوله على سبيل الملك الاول .
٥ ـ لا يوجد ا ، ب : ومن غيره .

التي هي لها في نظر العدول في الوقت ولا تقايس في الحكم حتى يصح أنه كان مالاً واحداً.

وذكرت في رجل هلك وخل مالاً على ورثته لم يقسم وكان في يد احدهم يحوزه ويمنعه ويأكله إلى أن مات شريكه ثم مات الآكل[1] يعلم أحد أن هذا المال جرى فيه قسم ولم يعلم أحد أنه اشتراه من شريكه ولا وهب له ولا أزاله اليه بوجه من الوجوه، قلت : كيف يكون سبيله ؟ فسبيله ان الأكلة حجة للورثة ورثة الآكل في قول بعض المسلمين. إذا مات الآكل حتى يصح أنه آكله باطل بغير حق، وقال بعض : إن أكله الورثة والشريك ليس كغيرهما، والمال بحاله على الورثة حتى يصح أنه أكله بوجه حق من بيع أو هبة أو وجه من الوجوه.

ومن غيره : وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ إذا كان رجل يأكل مال[2] رجل ويدعيه بعلم منه ولم يغير ذلك ولم ينكره ثم احتج أنه لم يكن عالماً أن هذا المال له فله حجته وعليه يمين بالله ما كان يعلم أنّ هذا المال له، فإن شهد شاهدا عدل أنّ هذا المال له فلا حجة[3] في قوله أنه لم يكن يعرف أن هذا المال له وثبت المال للآكل عليه وإن شهد أنّ هذا المال كان لأبيه أو لأخيه أو لمن هو وارثه وأوصى له به فلان أو أقر له به فإن في هذا له حجته مع يمينه أنه لم يكن عارفاً بماله هذا أنه له.

وقال عمر بن القاسم : كان أبو علي ـ رحمه الله يقول : إذا كانت نخلة لرجل في قطعة نخل القوم[4] وكانت أخذة المفاسل النخل فالقياس بين نخلته ونخلهم إذا كانت أخذة مفاسلها على ستة عشر ذراعاً.

قال : وقد كان سأله سائل. فقال له : أرأيت إن كان بين نخلة الرجل وبين نخلة[5] القوم سبعة عشر ذرعاً هل تقايسهم؟ فقال أبو علي : لا احرمها القياس

---

١ ـ في ا ، ب : ولم يعلم .
٢ ـ في ب : ياكل من مال رجل .
٣ ـ في ا ، ب : فلا حجة له في قوله .
٤ ـ في ا ، ب : نخل لقوم ... وهنا اصح .
٥ ـ في ا ، ب : بين نخل القوم ...

---

١ – علي بني عزرة : عالم من آل عزره من بني سامة بن لؤي بن غالب وله من الابناء ازهر وأبو علي موسى بن علي ، كان في عهد الإمام الوارث بن كعب الخروصي وشاوره في قتل عيسى بن جعفر أو حبسه فقال : إن قتلته وإن تركته فكله واسع لك ، فامسك الإمام عن قتله وتركه في السجن . انظر كشف الغمة الجامع لاخبار الأمة ص ٢٥٥ .

لحال ذلك الزرّاع [1] . قال عمر : كان أبو علي قال في رجلين تنازعا اليه، كانت نخلة لأحدهما في ارض الآخر وكان صاحب الأرض يزرع ارضه وما حول النخلة أو يحوزه إلى أن سقطت النخلة فاراد صاحبها أن يفسّل ارضها وطلب إلى صاحب الأرض أن يخرج له ثلاثة اذرع من ارضه لمكان نخلته فلم ير له أبو علي إلا موضع حفرة نخلته سواء.

ومن غيره : وقال : إن النخل إذا كان بينها[2] أكثر من ستة عشرة ذرعاً رجعت كل نخلة إلى ثلاثة اذرع وما بقي نظر فيه، فإن كان مال واحد كله كان لرجل رجع كل واحد إلى سهمه من أصل الحصة التي دخل بها في هذا المال. وإن كان مال لا يعرف كيف هو قسّم بين النخل فيما بينهن كل نخلتين ما بينهما نصفين بالمقابلة.

وعن النخلة الوقيعة كم لها من الذرع في الارض التي هي فيها إذا طلب صاحبها لها حوضاً تشرب منه، فقيل لها ثلاثة اذرع لصلاحها وسقيها ولا يحدث عليه رب المال في هذه الثلاثة اذرع حدثاً إلا برأي ربها.

وعن نخلة بين ساقيتين بين النخل والساقيتين أقل من ثلاثة اذرع كانت الساقيتين جائزتين أو غيرهما جائزتين هل تقايس هذه النخلة من[3] أعلا منها وأسفل من جميع الساقيتين من[4] نخل أو شجر من ذوات السوق.

قال : نعم وسألته عن نخلة لها قرين تحتها هل يكون للقرين مما يليه من الارض وللام ما يليها . قال : هو أصل واحد والارض بينهما. قلت : فإن فسل صاحب القرين مما يلي نخلته هل له ذلك. قال : لا. إلا أن يقسم الارض فيقع ذلك في سهمه وسألته عن رجل له نخلة على ساقية جائز فجاء آخر ففسل

---

١ - في ا ، ب : لحال ذلك الذراع .
٢ - في ا : بينهما .
٣ - في ا ، ب : ما اعلى منها ... وهذا هو الصح .
٤ - في ا ، ب : بين نخل او شجر .

تحتها وادّعا[1] الوعب[1] لنفسه، وطلب أصحاب النخلة قلع الصرمة[2] واحتج أنها في ارضه لأن نخلته قائمة هل يكون على صاحب النخلة بينة أن نخلته تستحق موضع هذه الصرمة.

قال : إن كان لا يلقى هذه النخلة شيء يقطع ما بين النخلة وما[2] بين الصرمة كان لصاحب النخلة الوعبُ كله إلى أن يلقها شيء وعلى الصرمة قد عاشت ثم طلب بعد ذلك صاحب النخلة قلع الصرمة واحتج أنا فسلت في ارضه فليس له ذلك، وعليه البينة أيضاً[3] أنها فسلت ارضه وعلى صاحب الصرمة اليمين. قلت[4]: فإن كان صاحب النخلة غائباً وكان لا[5] يعلم هذه الصرمة حتى عاشت. قال : إن كان غائباً فإدعى أنه لم يعلم بها فالقول قوله. وإن كان حاضراً فلا يقبل دعواه أنه لم يعلم بها. وسألته عن رجل بينه وبين شركاء له أخوة ميراث نخل وارض وقع على طرف من الارض فسلة حتى صارت نخلاً ثم طلب القوم صحتهم من هذا النخل. فأما الشاهد إن سعيد[3] بن مبشر كان يقول : يقسمون الارض ويجعلون النخل ايضاً فإن وقعت النخل في حصة الفاسل فهي له، وإن وقعت في سهم[6] غيره فسل له ذلك الرجل صاحب السهم في سهمه حتى يصير مثل نخلة ثم يصير كل واحد منهما إلى سهمه، وقال بعض من حضر المسئلة أنهم سمعوا أن يفسل الباقون مثل ما فسل ثم يقسمون إذا قلعت[7] النخل. وأما الغائب واليتامى فليس عليهم في ذلك شيء[8] يأخذون حصتهم من النخل والأرض.

---

١ - في ا ، ب : فلسل تحتها وادعى . فهنا الف في ادعى مقصورة وهذا صحيح وفي رقم ١ - خطا شائع ان الف دائماً ممدودة دون مراعاة قواعد العربية .
٢ - في ا ، ب : وبين الصرمة بحذف ما .
٣ - في ب : حذفت ايضاً . واثبتت في ا .
٤ - في ب : حذفت قلت . ،اثبتت في أ .
٥ - في أ ، ب : او كان لم يعلم .
٦ - في ب : في حصة غيره .
٧ - في أ ، ب : إذا بلغت النخل .
٨ - حذفت شيء في ب

---

١ - الوعب : جدار الجانبين من الساقية .
٢ - الصرمة : من باب ضربة، والصرم بالفتح الجلد وهو معرب أصله بالفارسية حرم والصرمة بالكسر القطعة من الابل ما بين العشرة إلى الأربعين ... والصرمة في النخل : القطعة والجمع أصرام. وهي التي تخرج حول النخلة والله أعلم
٣ - سعيد بن مبشر : من علماء عمان هو وولداه مبشر وسليمان وهو معاصر لعدد من العلماء منهم هاشم بن غيلان وأبو مودود والقاسم....

ومن غيره : قال أبو علي حفظه الله[1] : وقال بعض : يقسمون المال ويجعلون النخل أرضاً فإن وقع في سهم الفاسل كان له وإن وقع في سهم غيره كان للفاسل الخيار إن شاء أخرج نخله وإن شاء أخذ قيمتها وقايع بلا ارض، وذلك إذا فسل برأيهم ، وإن فسل بغير رأيهم كان الخيار للشريك إن شاء رد عليه قيمة وقايع بلا ارض وإن شاء أمره باخراجها. وقال بعض المسلمين أن له قيمة صرمه وعناءه والفسل للشركاء[2] فإن كان قد استغل الأخير من ذلك بقيمة فسله وعناءه لم يكن له إلا ذلك والفسل للشركاء.

وقال أبو المؤثر : إن الشريك يعطى ما فسل بالقيمة بلا سهم كان فسله في خيار الارض أو في شرارها إذا كان الذي فسله من الارض بقدر سهمه[3] والله أعلم.

[4]وسئل عن رجل غرس في ارض امرأته وهي تراه. فقال : لا حق له فيها من أجل أن الرجل معين لامرأته يعمل لها وينفق عليها إلا أن تقيم[5] بينة أنها اعطته إياها.

ومن جواب أبي عبد الله أحمد السعالي حظه الله ـ فيما أظن : وما تقول في قطعة نخل لكل واحد نخلات متفرقات في القطعة ولم يصح أنها من مال واحد في الأصول هل يجوز في هذا النخل القياس؟ الجواب : فأما النخل التي وصفت فإن صح بينهن حدود لم يكن لكل نخلة إلا ما لها والحدود قواطع وإن لم تصح ذلك فالنخل قائمة بنفسها ولكل نخلة ذرعها من الأرض[6] إن كانت من ذوات الحياض فلها ثلاثة اذرع، وما بقي من الارض فهو في حكم بين الأموال إذا لم يكن هناك مال واحد غير أصحاب النخل، وإنْ كن النخل لقوم والأرض لقوم لم يكن للنخل إلا ذرعها. والله أعلم. وأنظر فيما عرفتك ولا تأخذ من جميعه إلا ما وافق الحق[7] إن شاء الله .

---

١ ـ في ا ، ب : وعن ابي الحسن بن احمد ـ رحمه الله ـ (بدل قال ابو علي ...) .
٢ ـ في ا ، ب : والفسل للشركاء كلهم .
٣ ـ في ا ، ب : تقديم وتاخير والمعنى واحد . (إذا كان الذي فسله قدر سهمه من الارض) .
٤ ـ في ا ، ب : رجـــع .
٥ ـ في ا ، ب : إلا ان يقيم بينه ... وهنا اصح .
٦ ـ في ا ، ب : حذفت الارض .
٧ ـ في ا : إلا بما وافق الحق والصواب إن شاء الله .

الباب الثاني
في
الرهن[1] (1) ونحوه

رجع إلى كتاب أبي جابر.

وقال من قال من الفقهاء : لا يجوز الرهن في الحيوان.[2] وقال من قال: وكذلك في الزرع.

والرهن المقبوض هو الذي [2] يقبضه المرتهن ويصيره (2) في يده فلا يشاركه فيه الغرماء، وما لم يقبضه فهو ثقة، وهو بين الغرماء إذا لم يكن للمديون مال غيره، يكون لهم فيه وفاء.

ومن غيره : وعن الرهن في الثمرة والحيوان هل يثبت؟ فعندي أنه يوجد في الأثر في ذلك اختلاف . فقال من قال : يثبت.

وقال من قال : لا يثبت. وهو أكثر القول، وبه نأخذ.

---

١ ـ في ا ، ب : باب في الرهن وغيره ونحوه .
٢ ـ في ا ، ب : ويصير في يده .. وهذا أسلم .

---

١ ــ الرهن في اللغة : الثبوت والدوام، يقال ماءٌ راهن، أي : راكد، ونعمة راهنة، أي ثابتة دائمة، وقيل هو من الحَبس قال تعالى ﴿كُلُّ امرىءٍ بما كسب رهين﴾ (سورة الطور آية ٢١)، وقال عز وجل ﴿كُلُّ نفس بما كسبت رهينة﴾ (سورة المدثر آية ٣٨) . وجمعه رِهانٌ، كحبل ، وحبال، ورهن كسقف وسُقف، عن أبي عمرو بن العلاء. قال الأخفش : وهي قبيحة، وقيل : رهن جمع رهان. ككتاب وكُتُب، ويقال : رهنت الشيء وأرهنته. قال الشاعر :

فارقتك برهن لا فكاك له ... يوم الوداع فأضحى الرهن قد غلقا

فهنا الشاعر شبه لزوم قلبه لها واحتباسه عندها لشدة وجده بها بالرهن الذي يلزمه المرتهن فيبقيه عنده، ولا يفارقه، وغلق الرهن استحقاق المرتهن إياه لعجز الراهن عن فكاكه. أنظر المطلع على أبواب المقنع ص٢٤٧، المهذب ٣١٢/١.

الرهن اصطلاحاً : هو المال الذي يجعل وثيقة بالدين ليستوفي من ثمنه إن تعذر استيفاؤه من ذمة الغريم.

٢ ـ عقد لازم لا ينقل الملك قصد به التوثيق في الحقوق.(انظر إلى كتاب الفقهاء في باب الرهن).

الأدلة على مشروعية الرهن : من الكتاب والسنة والإجماع.

من الكتاب : قال تعالى :﴿وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة﴾. (سورة البقرة آية ٢٨٣) تدل على جواز الرهن في السفر.

=

من السنة :

أ - عن إبن عباس - رضي الله عنهما - قال : قبض رسول الله - ﷺ - ودرعه مرهونة عند رجل من يهود على ثلاثين صاع من شعير أخذها رزقاً لعياله. الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل ١٥/٩٨ - ٩٩. رقم ٣٣٦.

ب - وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله - ﷺ - «الظهْرُ يركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدَّرِّ يُشربُ بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركبُ ويشرب النفقة». رواه البخاري. عن سبل السلام ... ٨٦٩/٣. وهناك أحاديث أخرى...

الإجماع : قال ابن حزم : رحمه الله : اتفقوا على أن الرهن في السفر في القرض الذي هو إلى أجل مسمى أو في البيع الذي يكون ثمنه إلى أجل مسمى إذا قبضه المرتهن بإذن الراهن قبل تمام البيع وبعد تعاقده وعاين الشهود قبض المرتهن له، وكان الرهن مما يجوز بيعه وكان ملكاً صحيحاً للراهن فإنه رهن صحيح تام. عن مراتب الإجماع لإبن حزم ص٦٠، والإجماع لأبي بكر محمد بن ابراهيم المنذر النسابوري ص ١٢٠.

ومما سبق نقول إن الرهن مشروع وجائز وله أركان وهي :

١ - الراهن : هو العاقد المدين. فلا يصح إلا ممن يصح منه البيع وهو البالغ العاقل المالك.

٢ - الرهن (المرهون) وله شروط في كتب الفقه.

٣ - المرتهن : الذي يكون ذلك المال معلقاً له في حقه.

٤ - الصيغة : وهي الإيجاب والقبول.

٢ - الرهن في الحيوان :

اشترط العلماء - رحمهم الله - في المرهون شروطاً منها : أن تكون العين المرهونة قابلة للبيع عند حلول الأجل، ورهن الحيوانات من الأعيان القابلة للبيع عند حلول الأجل.

ولقد ورد في السنة أدلة على جواز ذلك منها :

١ - وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - عن النبي ﷺ أنه كان يقول : الظهر يُركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة) رواه الجماعة إلا مسلماً والنسائي، وفي لفظ : إذا كانت الدابة مرهونة، فعلى المرتهن علفها، ولبن الدَّرِّ يشرب وعلى الذي يشرب نفقته. رواه أحمد.

٢ - يؤيد هذا الحديث : ما وقع عند حماد بن سلمة في جامعه بلفظ : إذا ارتهن شاة شرب المرتهن من لبنها بقدر علفها فإن استفضل من اللبن بعد ثمن العلف فهو ربا).

٣ - قبض الرهن: من شروط الرهن : القبض. اتفق الفقهاء على أنّ القبض شرط في الرهن، واختلفوا هل هو شرط صحة أم شرط تمام.

رجع : وإن قبضه واكراه صاحبه أو غيره فهو قبض.

وإن [1]ضاع [1]رهن فهو بما فيه يضيع من حقه بقدر قيمة الرهن فإن بقى شيء من حقه كان له. وإن كان الرهن أكثر من الحق ثم ضاع فليس على المرتهن تبعة لأنه أمين في الباقي إلا أن يكون اتلفه عمداً فإنه يضمن ما بقى على حقه. وكذلك إن ضاع من الرهن شيء ذهب من الحق بقدر ما نقص من الرهن.

---

١ - في ا، ب : وإذا ضاع.

---

١ - اثر ضياع الرهن :

جاء في كتاب النيل وشفاء العليل : ١١/١٨٤ /١٨٦: إن ضاع رهنٌ بيد مرتهنه، فقيل : لا يرجع أحدهما مع الآخر بشيء مطلقاً. وقيل : يترادّان الفضل، وقيل يرجع المرتهن على الراهن لا عكسه إن زاد الرهن على الدّين، لأن المرتهن أمين وهو حسن وإن لم يشترط لقوة الحجة.

وقال في الشـرح : عن القول الثالث : وهو قـول حسـن عليه العمل وعليه جمهور أصـحابنا. وهناك أقـوال اخرى في المذهب.

وذكر المذاهب الأخرى تلف الرهن : فقالوا :

١ - القول الأول :

إذا تلف الرهن من غير تعد منه ولا تفريط فلا ضمان عليه وهو من مال الراهن ويروى هذا عن علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - وقال به عطاء والزهري والاوزاعي والشافعي وأبو ثور وابن المنذر والحنابلة. واستدل هذا الفريق بما روى عن سعيد بن المسيب أن رسول الله - ﷺ - قال : «لا يغلق الرهن لصاحبه غنمه وعليه غرمه» ورواية ثانية «الرهن من صاحبه للذي رهنه وباقيه سواء».

٢ - والقول الثاني :

الرهن من المرتهن ومصيبة منه (أي يضمن المرتهن تلف الرهن) وبهذا قال أبو حنيفة وجمهور الكوفيين. وهؤلاء أنقسموا إلى قسمين :

الأول : منهم من رأى أنّ الرهن مضمون بالأقل من قيمته أو قيمة الدين وبه قال أبو حنيفة وسفيان وجماعة .

الثاني : هو مضمون بقيمة قلت أو كثرت وإنه إن فضل للراهن شيء فوق دينه أخذه من المرتهن وبه قال : على بن أبي طالب وعطاء واسحاق - رضي الله عنهم. واستدل هؤلاء بالسـنة والمعقول : بالنسـبة : بما روي عن رسـول الله - ﷺ - «أن رجلاً ارتهن فرساً من رجل، فنفق في يده، فقال عليه الصلاة والسلام للمرتهن ذهب حقك». السنن الكبرى للبيهقي ٦/٣٩.

من المعقول : الرهن عين تعلق بها حق الاستيفاء ابتداء فوجب أن يسقط تبلغه، أصله تلف المبيع عند البائع إذا أمسكه حتى يستوفي الثمن. والله أعلم.

انظر : بداية المجتهد ٢/٢٧٦ ، القوانين الفقهية ص ٢١٣ ، المغني لابن قدامه ٤/٤٣٨ ، المهذب ١/٤٣٩ ، زاد المحتاج .

ومن الجامع المنسوب إلى أبي محمد عبد الله بن محمد بن بركه [1] رضي الله عنه.

واختلف أصحابنا في الرهن إذا ضاع من يد المرتهن. فقال بعضهم : إذا ضاع لم يرجع أحدهما على صاحبه بشيء زاد الحق على قيمته أو نقص. وقال آخرون : يترادان الفضل.

وقال بعضهم : يرجع صاحب الدين على صاحب الرهن ولا يرجع صاحب الرهن تفضل (1) قيمة الرهن، وهذا القول عليه جُل أصحابنا والعمل عليه بينهم.

وروى أبو معاوية [2] ـ رحمه الله ـ قولاً رابعاً أحسبه كان اختياره مع أنه إذا ضاع الرهن رجع صاحب الحق على الراهن بجميع حقه وأنه أمين في الرهن كتبته بغير احتجاج فينظر في ذلك.

---

١ ـ في ا ،ب : بفضل قيمة الرهن ... وهنا اصح.

---

١ ـ ابو محمد عبد الله بن محمد بن كة ـ رضي الله عنه ـ : هو الشيخ العلامة الاصولي ابو محمد عبد الله بن محمد بن بركة السليمي البهلوي، مسكنه الضرج من قرية بهلا ولا زال مسجده وبيته وآثار مدرسته باقية معروفة إلى الآن وهو من علماء القرن الرابع ومن أشياخه سعيد بن عبد الله بن محمد بن محبوب ـ رضي الله عنه ـ والعلامة ابو مالك غسان بن الخضر بن محمد الصلاني وابو مروان وفي الأثر رفع عن ابي محمد بن بركة أنه كان يتردد إلى ابي مالك طالباً للتعلم منه وهو يدافعه فلما تصور عنده رغبة وتحقق ارادته أقبل إليه فعلمه وأكرمه. وكان غنياً ـ رحمه الله ـ وإذا اراد أن يتفقد أمواله في البلد ركب فرسه. من تلاميذه : الشيخ أبو الحسن البسيوي. وكان ابن بركه وابو سعيد في عصر واحد وقد وقع خلاف كبير بينهما وشنع كل منهما على الآخر وذلك في قضية موسى وراشد والإمام الصلت إمام بالإجماع والخارج على إمام بالإجماع باغ بالإجماع والبراءة من الباغي بالإجماع واجبة بالإجماع فالزم الناس ما لم يلزمهم. وقال أبو سعيد إن هذا الفعل يجوز فيه الولاية والبراءة والوقوف كما تجوز فيه ولاية المتولي والمتبرئ والواقف لانها دعا ومحتملة الحق والباطل وكل منهم قد أخذ براي ولكل راي مخرج واصل في الحق ودان بذلك بتخطئة من خالفه. له عدة كتب : أشهرها الجامع والشرح لجامع ابن جعفر، وكتاب الموازنة، وكتاب المبتدئ ورسائل وأجوبة وكتب كثيرة. رحمه الله رحمة كثيرة.

٢ ـ أبو معاوية رحمه الله : هو الشيخ الفقيه العلامة أبو معاوية عزان بن الصقر النزوي العقري مسكنه غليفقه من عقر انه ازدي يحمدي، وبني خروص من اليحمد، وكان في عصره أبو المؤثر الصلت بن خميس الخروصي البهلوي، وللشيخ عزان آثار كثيرة وتوفي قبل وقوع الفتنة في صحار سنة ثمان وستين ومائتين ـ رحمه الله ـ أنظر اتحاف الاعيان ص١٩٥ ـ ١٩٦ وهو من علماء القرن الرابع ومن أشياخه : سعيد بن عبد الله بن محمد بن محبوب وكانت قبل وجودهما بزمن طويل فقال فيها ابن بركة دإن الصلت إمام بالإجماع.

رجع «غلة الرهن» : وغلة [١] الرهن في الرهن[١] : فإن كان الحق آجلا فإن تلك الغلة ترفع[٢] وتحسب من الحق . وإن وإن كان الرهن في يد ثقة غير صاحب الحق فليس هو بما فيه إذا ضاع ولصاحب الحق حقه إذا ضاع على الراهن.

ومن غيره : قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ وقد اختلف في الرهن إذا كان في يد الثقة. قال من قال : هو رَهْنٌ.

وقال من قال : ليس هو برهن. وقيل : إن طلب ذلك المرهن أن يجعل ذلك على يدي ثقة فليس[٣] برهن، وإن طلب المرتهن فهو رهن.

---

١ ـ في أ : وغلة الرهن من الرهن وفي ب : وغلة الرهن فإن كان ففي ب :
٢ ـ في أ : فإن تلك الغلة تجمع وتحسب.
٣ ـ في أ ب : فليس هو برهن.

---

١ ـ غلة الرهن في الرهن : الرهن ينقسم إلى قسمين :

الأول : الدور والأرض والثمار.

الثاني : الحيوانات.

فالمتفق عليه بين العلماء أن غلة الرهن من حق الراهن أي صاحب الرهن فله الحق أن يدخل ارضه ويحرثها ويزرعها ويقطف ثمرها، ومن حقه أن يسكن الدار المرهونة أو يؤجرها لمن يريد. ومن حقه أن يدخل البستان ويقطف الثمر ويبيعه لمن يريد وبالسعر المناسب.

وأما الحيوان : فيحتاج إلى حراسة (مرابض) وإلى مؤنة وينتج الحليب واللبن والصوف ... فلمن هذه الأشياء ومن الذي ينفق عليه.

جاء في شرح النيل وشفاء العليل: «لا ينتفع مرتهن برهنه» لانه ليس ملكاً له ولا مجعولاً بيده لينتفع به شرعاً ولو جعله بيده لينتفع به أو أذن له في الانتفاع «وينفسخ بذلك» الانتفاع الصادر «منه» أي من المرتهن بالذات أو بواسطة المأمور. ٢٢٠/١١.

وقال في شرح النيل : وزعم المالكية انه يجوز للمرتهن أن يشترط الانتفاع بالرهن كالسكنى والحرث إلا في ثلاث مسائل.

الأول : الشجر : فلا يشترط ثمارها لان ذلك من بيع ما لم يخلق، وقد نهى ـ ﷺ ـ عن بيع ما لم يخلق، فلو بدا صلاح الثمرة فله شرطه لتلك الثمرة.

الثانية : أن يكون الرهن في سلف لانه نهى عن سلفا جرٌ منفعة ولو بعد العقد.

الثالثة : أن يكون الرهن مما يختلف فيه انتفاع الناس كلبس ثوب، فرَبَّ رجل يبلي الثوب يلبسه ثلاثة أيام ما لا يبلى بلبس غيره عشرة أيام.

وقول آخر في شرح النيل وشفاء العليل : (وقيل) لا ينفسخ إذا أمر المرتهن من ينتفع به (حتى ينتفع) المأمور (به) ... ولزم غرم ما انتفع به ... ويخرج من حكم الأمانة على قول الراهن أمانة بيد المرتهن لا يذهب الديْن بذهابه لحكم ضمانة. ٢٢٢/١١.

=

وقد وردت أحاديث توضح الانتفاع بالرهن منها :

١ ـ عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ الظهر يُركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدَّرِّ يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً. وعلى الذي يركب ويشرب النفقة» عن سبل السلام قال رواه البخاري رقم ٨٠٩ ص ٨٦٩/٣ .

قال أبو عيسى الترمذي : هذا حديث حسن صحيح، لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث عامر الشعبي، عن أبي هريرة، وقد روى غير واحد هذا الحديث عن الأعمش، عن أبي صالح، عن أبي هريرة موقوفاً، والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم، وهو قول أحمد وإسحاق، وقال بعض أهل العلم : ليس له أن ينتفع من الرهن بشيء (عن الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي لأبي عيسى بن سورة الترمذي ٥٥٥/٣ رقم ١٢٥٤. قال المحقق : أخرجه البخاري ق : ٤٨ ـ كتاب الرهن، ٤ باب الرهن مركوب ومحلوب حديث ١٢٣٨ وأخرجه أبو داود في (٢٢ كتاب البيوع ، ٢٦ باب في الرهن، حديث ٣٥٢٦

٢ ـ عن ابن عمرو أبي هريرة مرفوعاً (الرهن محلوب مركوب).

وهناك حديث يقول بأن للراهن الغنم والغرم. أي لا يحق للمرتهن الإنتفاع به. وعن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ : «لا يغلق الرَّهْنُ من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه» رواه الدار قطني والحاكم ورجاله ثقات، إلا أن المحفوظ عند أبي داود وغيره إرساله.

رجع « إغلاق الرهن» : وما كان في[1] الأصول في الرهون فإنه ينادي عليه ثلاث جمع متوالية ويوجب في الرابعة. وأما في غير[2] الأصول فيباع في يوم واحد بالنداء في جمعة أو غير جمعة.

وعن أبي علي الحسن[3] بن أحمد ـ رحمه الله ـ وليس يرى في الخضرة والحيوان رهناً والغرماء فيه شركاء إذا لم يكن للمطلوب وفاء وليس قبض الزراعة والحيوان بشيء عندنا إلا أن يكون له مال فذوا الرهن أولى برهنه، وإذا صاب الرهن انخراق، فإنه يقوم الرهن سالماً ومحدوقاً أو مخروقاً ثم يطرح من صاحب الرهن بقدر ما نقص من الرهن للراهن[4] .

ومن غيره : قال أبو سعيد : وقد قيل إذا صح ذهاب الرهن بجائحه لم يبطل حق المرتهن.

---

١ ـ في ا ، ب : وما كان من الأصول...
٢ ـ في ا ، ب : وأما غير الأصول ...
٣ ـ الخداق : لا توجد في ا، ب.
٤ ـ في ا ، ب : ما نقص من الرهن ... حذف للرهن.

---

١ ـ بيع الرهن : جاء في شرح النيل شفاء العليل : جاز له بعد حلول أجل دينه بيع رهنه، ويأتي حاكماً إن كان أصلاً، ويقول له : فلان بن فلان لي عليه كذا وكذا من قبل بيع كذا وكذا، لاجل كذا، وقد حلَّ الأجل. ١١/٢٦٣ ـ ٢٦٤.

وهذه المسألة تعرف عند الفقهاء غلق الرهن :

كانت أعراف الجاهلية تقضي للمرتهن بأن يمتلك الرهن إذا لم يؤد الراهن اليه ما يستحق في الوقت المضروب. فجاء الإسـلام وأبطل هذا العرف بقول رسول الله ـ ﷺ «لا يغلق الرهن لصاحبه غنمة وعليه غرمه» وجعل هذا الحق للراهن إما أن يوفي الثمن المطلوب أو يأذن إلى المرتهن بيعه فإن لم يأذن رفع الأمر للقاضي فهو يقوم بالبيع ويعيد الحق لصاحبه وهذا عند الجمهور ـ رحمهم الله ـ وعلة ذلك أنه حق تعين عليه فإذا أمتنع من أدائه قام الحاكم مقامه في أدائه كالإيفاء من جنس الدين وإن وفى الدين من غير الرهن أنفك الرهن.

وعند الحنفية لا يبيعه الحاكم لأن ولاية الحاكم على من عليه الحق لا على مالة فلم ينفذ بيعه بغير إذنه.

٢ ـ ابو علي الحسن بن أحمد رحمه الله ـ هو الشيخ العلامة الفقيه القاضي على الحسن بن أحمد بن محمد بن عثمان العقري النزوي ـ رحمه الله ـ وهو من علماء القرن السادس ومن اشهر علماء عُمان في زمانه سـكنه بالعقر من نزوى وقد بنى بها مدرسة على نفقته الخاصة لطلاب العلم وتصدر للتدريس بها وأراد اخوانه مساعدته فرفض . وهو شيخ العلامة محمد بن ابراهيم الكندي مؤلف بيان الشرع وأيضاً كان قاضياً للإمام الخليل بن شاذان ، توفي الشيخ ـ رحمه الله ـ ٥٧٦ هـ وهناك خلاف في وفاته .. أنظر أتحاف الأعيان في تاريخ بعض أهل عُمان ١/٢٤٨ ـ ٢٤٩ .

رجع : وإن شرط المرتهن على الراهن إنْ الرهن ضاع فحقي ثابت لا يذهب فذهب الرهن فالشرط ثابت .[1]

ومن غير : قال أبو سعيد - رحمه الله - وقد قيل لا يثبت الشرط في هذا والرهن ثابت .

ومن غيره(1) : وإن كان الرهن أكثر من الحق وشرط صاحب الحق على المرتهن أنه إن ضاع فعليه ضمان الفضل فله شرطه فينظر في ذلك ، قال أبو الحواري[2] له شرطه لأنهم قالوا عليه ضمان الفضل وهو قول بعض الفقهاء .

ومن غيره : قال أبو سعيد - رحمه الله - وقد قيل لا يثبت له شرط . (2)

---

١ - في ا ، ب : رجح - اي رجع إلى الجامع .
٢ - ا ، ب : لا يثبت له شرطه .

---

١ - الشروط على الرهن : انظر شرح النيل وشفاء العليل ١٨٦/١١ .

٢ - ابو الحواري : هو الشيخ الفقيه العلامة أبو الحواري محمد بن الحواردي بن عثمان القري من علماء النصف الثاني من القرن الثالث وربما ادرك أول القرن الرابع ، ربما هو من قبيلة بني قرة بن مالك بن عمرو بن وديعه من عبدالقيس أحدى قبائل ربيعه بن نزار المشهورة أو أنه منسوب إلى الموضع المسمى جبل قري بنزوى أشتهر انه من قرية تنوف القريبة من نزوى ، ونشأ وعاش بنزوى وبها أخذ العلم عن شيوخه وهم الشيخ محمد بن محبوب ومحمد بن جعفر الأزكوي صاحب الجامع (كتابنا هذا) ونبهان بن عثمان وأبو المؤثر الصلت بن خميس وهو أخص شيوخه وأكثرهم ملازمة له . وكان أبو الحواري أعمى . من مؤلفاته (جامع أبي الحواري) وتفسير آيات الأحكام . توفي في أوائل القرن الرابع .
انظر اتحاف الاعيان بتاريخ بعض أهل عُمان ٢٠٩/١ - ٢١٠ .

رجع «انواع الرهن» : ومن أرهن طلاق [1] امـرأته فطلق المرتهن [2] جـاز طلاقه، ويرفع له بقدر حقه من الصداق [3] وتعطى المرأة بقية حقها، فإن كان حقه أكـثر من الصـداق فقد ذهب، ويأخذ الراهن بقية حقه. وإن كان حقه أقل من صداقها فقد ذهب حقه ولا تبعة عليه فيما بقى ذهب الرهن بما فيه.

قال أبو الحواري : إن كان حقه أكثر من الصداق رجع على الراهن بما بقى من حقـه وإن كان حقـه أقل من صداقـها فـلا يتبعه عليه فيمـا بقى ذهب الرهن بما فيه فلا شيء له ولا شيء عليه» ثم الباب من كتاب أبي جابر.

---

١ ـ الطلاق :

لفظ من الفاظ الجاهلية، كانوا يستعملونه في الفرقة بين الزوجين فلما جاء الإسلام اقر استعماله ضمن شروط معينة. وهو في الأصل : اسم مصدر لطلّق بالتشديد. يقال : طلّق الرجل امرأته. أو هو مصدر طلُقت بضم اللام والفتح أشهر.

والطلاق له معنى حسي وهو رفع الوثاق والترك كقيد الفرس، والابل ومعنى معنوي : كقيد الزواج. يقال طلق الرجل زوجته ولا يقال أطلق...

اصطلاحاً : جاء في شرح النيل وشفاء العليل : ٧/٤٤٩ : وهو حل العصمة المنعقدة بين الزوجين.

وقيل : هو صفة حكمية ترفع حلية متعه الزوجه لزوجها موجباً تكرارها مرتين للحرة، ومرة لذي رق، وحرمته عليه قبل زوج (التعريف الاخير عند المالكية).

ووردت أيات كثيرة توضح أحكام الطلاق وحكمه عند العلماء ـ رحمهم الله.

٢ ـ رهن طلاق الزوجه :

جاء في شرح النيل وشفاء العليل ١٧/١١ ولا يصح رهن ما بذمّة ولا طلاق أو شفعة عند بعض (لأنهما ليسا شيئاً متعيناً في الخارج، بل الطلاق حق مترتب في ذمة الزوج إذا أراده منها زوجها.

وأوقعه وقع وكذا نائبه ... وأجاز بعضهم رهنهما، فإذا حل أحل أجل الدين طلق المرتهن زوج الراهن، ولا يفوت الطلاق بالتأخير، وإن لم يكن الاجل فمتى شاء طلق، وإذا طلق فقد تخلص الراهن من الدين، ويكون طلاقاً بائناً لا يملك رجعتها إلا بإذنها على ما يظهر، لأن ذلك تضييق على المدين فهو كالطلاق الذي يوقعه الحاكم بالإلجاء إلى الحق، وكتطليق نفسها إذا علق لها فالواضح فيه البائن، وإن كان يملك رجعتها فما فائدته؟..

٣ ـ الصداق :

الصداق في اللغة بفتح الصاد المهملة وكسرها مأخوذ من الصدق لدلالته على صدق الزوجين في موافقة الشرع، ولإشعاره بصدق رغبة الزوج في الزوجه وله اسماء متعدده.

صـــداق ومهر نحلة وفريضـــة　　　حبـاء وأجـــرثم عقـــر علائق

من الآيات التي ورد فيها الصداق : قال تعالى [وآتوا النساء صدقاتهن نحلة] (النساء).

قال تعالى [وآتوهن أجورهن فريضة] (النساء ٢٤).

ومن الاحاديث : روى عن النبي ـ ﷺ ـ قال : «أدوا العلائق. قيل يا رسول الله وما العلائق؟ قال : ما يتراض به الأهلون».

واصطلاحاً : اسم للمال الذي يجب للمرأة في عقد النكاح في مقابلة الاستمتاع بها، وفي الوطء بشبهه»...

وهو فريضة على الزوج لزوجته هبة من الله.

ومن غيره : وإذا ارهن رجل[1] مع رجل ثوباً وأذن له في لباسه فتخرق أو ضاع. وكذلك الدراهم إذا أذن له المرهن والمستودع فلا ضمان عليه، وفي نسخة في القرض منها - فان أذن له المرهن والمستودع فلا ضمان عليه ولا يذهب من حقه شيء.

ومن غيره : وإذا استعمل الرهن المرتهن لم يسعه ذلك وليس عليه أجرة فيما استعمله إلا أن يتلف الرهن وسألت عن رجل ارهن في يد رجل ايضاً له رهنا غير مقبوض ثم اعطاه من حقه شيئاً فقد بطل الرهن وما بقى من الحق دين على الراهن ويعترض صاحب الحق من ماله برأي العدول، أو يجعل له بقدر الحق ويكون الغرض حيث ينفق [2] المعترض من غير القطعة. وكذلك إذا كان مقبوضاً إذا اقتضى منه شيئاً فقد بطل الرهن والله أعلم.

وسئل عن رجل ارهن عند رجل رهنا وأذن له أن يستعمله هل يجوز له[3] لأن الغريم لا يجوز حله لغريمه ولا يأكل عنده لأنه عنده[4] بمنزلة التقية إلا أن يكون بحد من قد جرت بينهما خلطة تزيل التقية التي تكون بين الغرماء فذلك جائز على هذا.

وقال من قال : يجوز ذلك لأنه قد أذن له في ماله على علم منه بذلك وليس بمجبور ولا مقهور على ذلك. قلت له : فإن تلف الرهن من بعد أن استعمله برأي ربه هل يكون الرهن بما فيه. قال : هكذا عندي، قلت له. فهل عليه أجرة لما استعمله على قول من لا يجيز له استعماله، قال : هكذا عندي. قلت له : فعلى قول من يقول أنه لا يجوز له استعماله لم [5] لما استعمله على قول من لا يجيز استعماله. قال : هكذا عندي.

---

١ - في ا ، ب : وإذا رهن مع رجل ثوباً ..

١ - في ا ، ب : حيث يتفق المعترض.

٢ - في ا ، ب : نقص : هل يجوز له ان يستعمله؟ قال معي يجوز في إطلاق إجازة الاستعمال للرهن براي الراهن. قال من قال ولا يجوز لان الغريم ....

٤ - في ا ، ب : لانه منه بمنزلة ....

٥ - في ا ، ب : النص هكذا او يختلف عن (١) : لم يثبت عليه اجرة قال : هكذا يخرج عندي ويوجد. .

ويوجد رجل ارهن في يد رجل رهناً نخلاً أو ارضاً رهناً مقبوضاً وجعله مسلطاً في بيعه ويستوفي حقه أيبيعه برأيه أم برأي المسلمين فإن كان قد جعله وكيله في بيعه فباعه جاز له ذلك، وقوله جعله مسلطاً في بيعه فهو عندي من أسباب الوكالة وإن باعه جاز له.

ومن غيره : وسألته عن رجل رهن في يد رجلا منزلاً بعشرين ديناراً [1] إلى أجل معلوم فلما كان قبل تمام الأجل اعطاه عشرة دنانير هل ينفك الرهن قال : في ذلك إختلاف . فقال بعضهم : الرهن في يد المرتهن ما لم يستوف حقه. وقال بعضهم : إذا سلّم البعض نقض الرهن.

ومن غيره : وإذا قال الراهن للمرتهن إذا لم آتك بحقلك إلى يوم كذا وكذا من شهر كذا وكذا فبيعه واستوف حقك. فهذا يجوز في بعض القول أن يبيع الرهن ويستوفي حقه. قلت له فإن قال له : إذا لم آتك إلى يوم كذا وكذا فهو لك بمالك علي. هل ثبت هذا للمرتهن؟ فلا يثبت هذا للمرتهن ولا نعلم في ذلك إختلافاً. [2]

---

١ ـ التسلط على الرهن : قال في شرح النيل : ٩٩/١١ : يجوز قبول التسليط بلا شرط وبشرط مثل أن يشترط : أن لا يبيع أو أن لا يبيع إلا بمحضر فلان أو بإذنه أو برأيه أو إلا في وقت كذا أو في مكان كذا، ومثل أن يقول : أنا مخير، أو قبلت إن شاء فلان أو الأمر إلى مشيئته.

وإن رهن رجلان رهناً واشترطا أن يكون واحدا منهما مسلطا على بيع الرهن فلا يجوز، وجاز أن يسلط كل منهما على بيع سهم صاحبه.

وجاء في النيل : فكل من صحت وكالته جاز تسلطه....

٢ ـ هذا الحكم استناداً إلى حديثه ﷺ : (لا يغلق الرهن الرهن لصاحبه غنمه وعليه غرمه) سبق ذكره.

رجع : وقلت ارأيت إن حجر[1] عليه بيعه وخرج من البلد واحتاج هذا إلى أخذ حقه كيف يصنع حتى يصل إلى(1) حقه. قال : عندي أنه ينتصر منه. قلت له : فيجوز له الانتصار إذا كان في موضع لا تناله الحجة. قال : نعم. قلت له فالموضع الذي لا تناله الحجة هو أن (2) البحر خارجاً من عُمان أما إذا كان في القرب من قريات[2] عُمان ولم يقدر هذا أن ينتصر منه بحكم الحاكم قال(3): جائز له أن ينتصر وإنما يكون القول فيه خاصاً أنه إذا كان في موضع لا تناله الحجة، هو أن لا يقدر الخصم على أخذ حقه منه. قال : عندي أنه كذلك قلت له : ولو كان ببهلا [3]وصاحب الحق بنزوى[4] ولم يقدر صاحب الحق أن يأخذ حقه منه بالحكم جاز له أن ينتصر منه على هذا قال : نعم. معي أنه كذلك قيدت هذا على المعنى فينظر فيه.

---

١ - في ا ،ب : حتى يصل في اخذ حقه ...

٢ - في ا ، ب : هو انّ يقطع البحر خارجاً...

٣ - حذفت من ا ، ب : قال :

---

١ - إن حجر عليه : أي منع من التصرف : فالحجر : منع التصرف.

٢ - قريات : مدينة ساحلية كانت ضمن ولاية مسقط والآن ولية لوحدها لها تاريخ عريق في محاربة البرتغالين والغزاة، بها كثير من القلاع والحصون تربطها بمسقط طريق معبد يتفرع منه طرق إلى ولايات الشرقية والداخلية وطريقها متعرج يتفرع منه طرق إلى ولايات الشرقية والداخلية وطريقها صعب متعرج شق وسط الجبال التي تحيط بالمدينة والمعروف أن ساحل عُمان ضيق بعدها سلسلة من الجبال الصخرية العالية بالوانها المتعددة يكثر فيها المزارع والبساتين وسكانها رجال من خيرة الرجال يوجد بها نادي رياضي تقافي من نتائج النهضة المباركة.

٣ - نزوى : عاصمة عُمان الأولى وهي همزة الوصل للمواصلات بين عدد من مناطق السلطنة كمنطقة الظاهرة والجنوبية. يبلغ عدد قراها ٤٣ قرية ومدينة وهي في قلب داخلية عُمان، تبعد عن مسقط ١٨٠كم تشتهر قديماً وحديثاً بمركزها التجاري الهام وتشتهر بقلعتها التاريخية، وتشتهر فلجها المسمى (دارس) ويعد من أكبر افلاجّ السلطنة يكثر فيها المساجد القديمة منها: المسجد الجامع وجامع سعال، وجامع الواذنة وهي مدخل الجبل الاخضر.

٤ - بهلاء : مدينة من مدن عُمان المشهورة وكانت عاصمة البلاد أيام النباهنة، ومن أهم المدن عند اليعاربة، تشتهر بهلاء بآثارها التاريخيه فهي مدينة التاريخ الماضي والحاضر تجمع الماضي التليد والحاضر المزدهر. من معالمها حصن جبرين الذي تم انشاؤه عام ١٦٥٧م منذ سنة ٣٣٥ وبناه الإمام بلعرب بن سلطان وحصن بهلا التاريخي القديم وبهلاء لها أهمية تجارية في المرتبة الثانيه بعد نزوى وبها أشهر الصناعات القديمة كالفخار والفضة وغيرهما. أنظر نشرة وزارة الإعلام سلطنة عُمان مسيرة الخير المنطقة الداخليه والوسطى ص٣٢.

ومن غيره [1] : وقيل ليس في الرهن والثقة تأخير إذا حل الأجل في الرهن والثقة ويباع من مال المديون الثقة والرهن فما أخرج من الثمن ولا يؤخر بكسر أن السعر كما يؤخر المديون إذا أنكسر من ثمن ماله الربع أو الثلث، فرض عليه في الثمار ولم يؤخذ ببيع ماله والرهن [2] والثقة لا ينظر فيهما رخص ولا غلا لأنهما مستهلكان وإن صاحبهما قد أوجب عليهما الاستهلاك وكذلك مال الهالك لا ينظر به رخص ولا غلاء، ولا يؤجل الورثة ولا الوصي في ذلك مثل رب المال الحي إذا لم يكن ماله رهنا.

ومن غيره[3] : أبو علي أنه قال الذي أقول به : أنّ الثقة يُشْرع فيها الغرماء. وقد قيل في ذلك بإختلاف.

ومن غيره [4] : وأما الرهن في حياة المرهون[5] فلا يشرع فيه الغرماء إذا كان مقبوضاً ولا نعلم في ذلك إختلافاً وكذلك بعد موت المرهن لا يشرع فيه الغرماء وأحسب أن في ذلك إختلافاً. وسألته عن رجل رهن وفي يد رجل مالاً رهناً مقبوضاً ثم أراد أن يبيعه أو شيئاً منه قبل محل أجل الرهن، هل يجوز له ذلك؟ قال : قد قيل لا يجوز البيع فإن باعه كان باطلاً حتى يستوفي المرتهن حقه أو يأذن بالبيع. وقيل إن باعه رب المال فليس للمرتهن حجة إلا أن لا يوفي حقه، فمتى أوفى حقه ثبت البيع فإن لم يوفه حقه كان الحق في الرهن بحاله حيث ادرك ويباع[6] في الحق المسترهن به.

وقيل لا يجوز البيع وقد أوفاه حقه حتى يجدد البيع من بعد وفاء الحق، ويعجبني أن لا يجوز بيع الرهن من رب المال إلا أن يوفي المرتهن حقه قبل البيع

---

١ - بياض في ب.

٢ - في ا ب : فالرهن والثقة.

٣ - في ا ب : ومن جواب ابي علي - رحمه الله - ولا يوجد ومن غيره

٤ - في ب : بياض.

٥ - في ا ب : المرهن . بدل المرهون.

٦ - في ا ب : فيباع.

أو يأذن المرتهن ببيع الرهن. وكذلك المرأة إذا ثبت حقها في مال زوجها أيكون بمنزلة الرهن. قال : نعم.[1]

وفيمن ارتهن رهناً لم يعرف له رباً [2] وخلا له عنده مدة طويلة أنه إذا اعدم الحكم أقام نفسه مقام الحاكم وأباعه واستوفى ماله، وما بقى من الثمن يكون(1) عنده بمنزلة الأمانة فاذا أيس من معرفة صاحبه فرقه على الفقراء. قلت أرأيت الرجل يرتهن من رجل رهناً ثم دفع الرهن إلى المرتهن حقه ثم ضاع الرهن من يد المرتهن، ما القول في ذلك؟.

قال :يرد المرتهن على الراهن ما أخذ منه الفضل. وقلت لم صار هذا هكذا وإنما قبض المرتهن حقه. قال :لأن المرتهن ضامن للرهن حتى يرده إلى الراهن قبض حقه أو لم يقبضه فلا بد أن يرد عليه رهنه.

واختلفت في الرهن إذا كان بشئ من الحق فسلّم الغريم شيئاً من الحق ثم ضاع الرهن. فقال من قال : يكون الرهن بما بقى من الحق وعليه تقع المحاسبة وقال من قال : يكون الرهن بأصل الحق ويذهب الرهن بما جعل فيه(2) من الأصل وقال من قال :بما بقى فيه.[3]

---

١ - في ب : حذفت (يكون).
٢ - في ا ، ب : بما جعل فيه في الأصل.

---

١ - حق المرأة : للمرأة حق في مال زوجها إذا كانت محبوسة على منفعته فلها النفقة والسكنى والكسوة ...
٢ - من المتعارف عليه أن الرهن لا يكون إلا ممن استدان من المرتهن فلا بد أن يكون معروفاً والله وأعلم.
٣ - من المتفق عليه عند الفقهاء أن المرتهن لا يتصرف بالرهن إلا بعد إذن صاحب الرهن، ومن المتفق عليه أيضاً أن غلق الرهن من تصرفات الجاهلية كما جاء في الحديث عن النبي - ﷺ - وفي مثل هذه المسألة : يقدر الباقي من الدين ويقوم الرهن فإذا كان لا يساوي القيمة الباقية فله التصرف في ذلك بإذن الحاكم وإذا كان أكثر فما بقي فالزيادة بعد البيع تعود على صاحب الرهن الاول لان الزيادة في قيمة الرهن على الدين من حق صاحبه وليس من حق المدين. والله أعلم.

وعن رجل رهن رهناً عند رجل ثم طلب أن يحلفه يميناً ما عنده له كذا وكذا درهما وكان قد ارهن عنده دراهم هل للحاكم أن يسأل الطالب من أين [1] كان صار له هذا الحق عليه ويحّلفه على ذلك. فعلى ما وصفت [2] على الحاكم ذلك إلا أن طالب ذلك المطلوب إليه اليمين، فإذا قال للحاكم [3] اسأله ما هذه الدراهم التي لي [4] عنده من أي سبب فقد قالوا : إن ذلك للمطلوب وعلى الحاكم أن يسأله عن ذلك، وذلك، إذا قال الطالب[5] : عنده لي كذا وكذاأو معه له كذا وكذا وإذا قال الطالب عليه له كذا وكذا يحلف المطلوب ولا يحلف الطالب، وإذا طلب المطلوب كيف هذا الحق الذي عليه له وما سببه لم يكن له ذلك، ولا ذلك على الحاكم فأفهم الفرق في هذا .

---

١ - في أ ، ب : لعله اراد من اين صار له هذا الحق عليه..وهنا اوضح .

٢ - في أ ، ب : فعلى ما وصفت فليس على الحاكم..

٣ - في أ ، ب : فإذا قال للحاكم انْ اساله.

٤ - في أ ، ب : التي له عنده .

٥ - هذا النص في ب : وكذلك الطالب عنده له كذا .

الباب الثالث
في البيوع وغيرها

رجع إلى كتاب أبي جابر : في البيوع [1] وغيرها وما يرد منها بالعَيْب(1) قال الله تعالى [واشهدوا إذا تبايعتم] [2] إنما ذلك إذن من الله لهم ولو لم يشهدوا على البيع لم ينتقض.

وكل شيء من البيوع جائز حضرت أو غابت عند البيع إذا أقر المشتري والبايع بمعرفته، وليس لهم نقضه فإذا إدعى مشترٍ أنه أقر بالمعرفة وهو جاهل به لا يعرفه فله على البايع يمين ما يعلم أنه إشترى منه وهو جاهل به لا يعرفه. وكذلك للبايع أن يحلف له المشتري أنه أقر بمعرفته، وما يعلم أنه جاهل به لا يعرفه حين باعه ثم يتم البيع إلا الحيوان من الرقيق والدواب،فإن بيعه لا يثبت حتى يحضر ويقف عند عقدة البيع ولو أقروا بالمعرفة. وقال من قال: إذا كانا جمعين قد عرفا ما تبايعا عليه فهو تام إلا أن يجده المشتري متغيراً عما عرفه فللمشتري الرجعه. وكذلك إن وجده البايع زايد فله الرجعة وكل شيء لا يحيط النظر بجميعه مثل الحب والتمر والأرز وأشباه (2) ذلك كان مصبوبا أوفي وعاء فر أيا ظاهره فبيعه جائز إلا أن يخرج داخله مخالفا لظاهره أشّر منه أوخيراً منه فلهما أن ينقضاه. وكذلك الجرب [3] المكنوزة إذا ابصر منها شيئا ولم يخرج خلا (3) ما ابصر فهو جائز، وكذلك الغزل المكبوب يجوز بيّعه إلا أن يخرج ما استتر مخالفا لما ظهر منه(4) وبيع الاترج [4] والرمان وكل شيء من الثمار مما

---

١ - في ب : باب ... بياض. في ا : باب في البيوع ونحوها.
٢ - في ا ، ب : وما اشبه .
٣ - في ا ، ب : ولم يخرج خلاف ما ابصر.
٤ - في ا ، ب : مخالفاً لما ضهر وبيع الاترنج. فهنا حذفت منه.

يزيل [1]فاسداً إذا طناه ٌعلى أن له مما يخرج من ثمره تلك الشجرة في ذلك الوقت إلا أن يأخذ ذلك الذي ظهر بعينه على أن يقطعه فإذا أجاز له البايع أن يتركة إلى وقت آخر فلا بأس، وكذلك قبل بيع قطعة الجزر فاسد لأن العروق داخلة في الأرض فمن أشتري شيئاً من هذا ومثله فعليه أن يرد ثمنه على البايع وهو له بربحه وإن كان خسر[2] فعلى البايع أن يرده على المشتري إذا عرف ذلك وصدقه .

---

١ - في ا ب : مما يزيد فاسداً.

٢ - في ا ب : وإن كان خسران.

١- البيوع جمع بيع : والبيع مصدره يقال : باع يبيع بمعنى ملك وبمعنى اشترى وكذلك شرى يكون للمعنيين . وقال غير واحد من الفقهاء اشتقاقه من الباع لان كل واحد من المتعاقدين يمد باعه للأخذ والاعطاء . وقالوا : ضعيف لوجيهن :

(١) احدهما : انه مصدر والصحيح أن المصادر غير مشتقة .

(٢) الثاني : أن الباع عينه واو ، والبيع عينه ياء . وشرط صحة الاشتقاق موافقة الاصل والفرع في جميع الاصول .

وقالوا : البيع مطلق المبادلة ، يقال باع الشيء يبيعه والشيء مبيع ومبيوع وبايعه من البيع جميعاً وأباع الشيء عرضه للبيع واستباعه الشيء سأله أن يبيعه منه .

والبيع من الأضداد أي من الألفاظ التي تطلق على الشيء وعلى ضده، فيقال: باع الشيء يبيعه وباعه أيضاً اشتراه. وقال في النظم المستعذب: لأن كل واحد من المتابعين يأخذ عوضاً ويعطي عوضاً فهو بائع لما أعطى ومشتر لما أخذ فصلح الاسمان لهما جميعاً ومنه قوله ـ صلى الله عليه وسلم - المتبايعان بالخيار مالم يتفرقا. انظر لسان العرب مادة باع،والنظم المستعذب في شرح غريب المهذب والبيع في الأصلاح : هناك تعارف كثيره منها:

(١) عقد معاوضة على غير منافع ولا متعه لذة. أخرج هذا التعريف الإجارة،والنكاح. وأدخل الصرف والمراطلة والسلم والهبه.

(٢) أخرج ذات عن الملك بعوض والشراء ادخالها في الملك بعوض.

(٣) نقل ملك إلى ملك بعوض معين على وجه صحيح.

والتعريف الجامع لعقد البيع هو: (والله أعلم)

عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة ذو مكايسه أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة معين غير العين فيه»

٢ ـ سورة البقرة جزء من آية ٢٨٢. وهناك أدلة كثيرة على مشروعية البيع من الكتاب والسنة. منها: قال تعالى [وأحل الله البيع وحرم الربا] ٢٧٥ وقال تعالى [وشروه بثمن بخس دراهم معدودة وكانوا فيه من الزاهدين (سورة يوسف ٢٠) من السنة: عن رافع بن خديج قال رسول الله صلى الله عليه وسلم –[أفضل الكسب عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور] حديث صحيح.

٣ ـ الجراب المكنوزة:الجراب:إما من القماش أو الجلد مثل كيس يضع به المواد الغذائية مثل الحبوب وأيضاً التمر يكنز اي يحفظ إلى مدة طويلة دون فساد أوجفاف.

قال أبو الحواري «بيع المغيبات» : إذا اقلع الجزر كله فباعه ثبت عليه ولم يكن له رد الثمن خسر أوربح هكذا حفظنا [6].

ويوجد عن أبي حنيفة في رجل باع لرجل قصيلاً (1) له[7] في ارض له او باعه تمراً في نخل له وهو بلح أوكفري والبلح البسر الاخضر والكفري أقباب الغيظ والقصيل الزرع،فإذا باعه شيئاً من هذه الثمار ادركت أو لم تدرك وأشترط المشتري على البايع أن يدعه إلى أن يدرك فالبيع في ذلك فاسد كله.وإن اشترط أن يقطعه أو لم يشترط وسكت فالبيع في ذلك جائز[8].

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ معي إنه ما كان من بيع الثمار قبل دركها على معنى حصادها بعد الدرك فيدخله الفساد من طريق الربا و ما كان مدركاً إلا أنه غائب فيدخله الفساد من طريق النقض بالجهالة لا من طريق الربا،وما كان من المنتقض (2) كله جائز فيه المتاممة والحل،وفي بعض القول ما لم ينقض جاز وإنما يفسد إذا اشترط أن يدعه إلى أن يدرك فإن تركه بر أي صاحب الارض إلى أن يدرك فالبيع تام وقد طاب له الفضل،وإن تركه إلى أن يستحصد إلى وقت التمر تصدق بالفضل على الفقراء.

---

١ ـ في ا ،ب : قصيلاً. بدل قصيلاً .

٢ ـ في ا ،ب : وما كان من المنتقضات...

=

٤ – الاترج: نوع من الحمضيات من أنواع السفر جل. والله أعلم. والصحيح نارنجة.

٥ – الطنا: هو المزاد. وفي العبارة تم البيع والعقد بالمزاد .

٦ ـ بيع الجزر: ذكرت هذه المسأله في كتب الفقهاء باسم المغيب من المقاثى والخضروات إختلف العلماء في ذلك حتى في المذهب الواحد:

فعند المالكية: يجوز بيع هذه الأشياء وجميع ما تدعوا إليه الحاجه،أو يقل غرره بحيث يحتمل في العقود،حتى يجوز بيع المقاثي جملة،وبيع المغيبات في الأرض كالجزر والفجل ونحوذلك. وقريب من هذا عند الشافعيه والحنفية وأما عند الحنابلة: قال إبن تيمية: المنصوص عنه: أنه لا يجوز بيع المغيب في الأرض كالجزر ونحوه إلا إذا قلع. وقال:هذا الغرر –

=

شيء ليس يراه كيف يشتريه؟. والمنصوص عنه: أنه يجوز بيع القثاء والخيار والباذنجان ونحوه إلا لقطة لقطة، ولايباع من المقاثي والمباطخ إلا ما ظهر دون ما بطن،ولا تباع الرطبة إلاجزة،وقال: كقول أبي حنيفة والشافعي لأن ذلك غرر، وهو بيع الثمرة قبل بدو صلاحها،ثم اختلف أصحابه فأكثرهم أطلقوا ذلك في كل مغيب كالجزر والبصل والفجل وما أشبه ذلك، كقول مالك رحمه الله ،قال أبو داود:قلت لأحمد : بيع الجزر في الأرض؟ قال:لا يجوز بيعه إلا ماقلع منه.هذا الغرر،شيء ليس يراه كيف يشتريه، فعلل بعدم الرؤية.أنظر:القواعد النورانيه ص١٢٢المهذب١/٢٨٧. شرح منهج الجليل على مختصر خليل ٥/٢٨٢ . ٢٩٤.

٧ ـ بيع القصيل: جاء في المصباح المنير ص٦١١ قصل: قصلاً من باب ضرب قطعته فهو قصيل ومقصول ومنه القصيل وهو الشعير يجز أخضر لعلف الدواب، قال الفارابي:سمي قصيلاً لأنه يقصل وهو رطب، وقال إبن فارس لسرعة انقصاله وهو رطب، وسيف قصال أي قطاع ومقصل بكسر الميم كذلك ولسان مقصل أي حديد درب.

بالنسبه إلى بيعه: قال الفقهاء – رحمهم الله.

١ – يجوز بيعه حزماً أو مع الأرض،أو بشرط القطع وخالف سسفيان الثوري وإبن أبي ليلى وقالا: لا يجوز بيعه بشرط القطع وأطلق إبن حزم.

٢ – لا يجوز بيعه على التبقيه

٨ ـ بيع الثمار قبل أن تدرك : وقد جاء النهي عن هذا البيع في السنة النبوية بأحاديث كثيرة منها :

١ ـ عن ابن عمر أ النبي ـ ﷺ ـ : نهى عن بيع الثمار حتى يبدوا صلاحها نهى البائع والمبتاع» رواه الجماعة إلا الترمذي وفي لفظ نهى عن بيع النخل حتى تزهو وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة» رواه الجماعة إلا البخاري وابن ماجه.

٢ ـ عن أنس أن النبي ـ ﷺ ـ نهى عن بيع العنب حتى يسود وعن بيع الحب حتى يشتد» رواه الخمسة إلا النسائي.

٣ ـ وعن أنس أن النبي ـ ﷺ ـ نهى عن بيع الثمرة حتى تزهى، قالوا : وما تزهى؟ قال : تحمر، وقال : إذا منع الله الثمرة فلم تستحل مال أخيك» البخاري ومسلم.

هذه الأحاديث من نيل الأوطار للشوكاني ٥/١٧٢ ـ ١٧٣.

وقال إبن أبي ليلى[1]: البيع في ذلك جميعاً فاسد وقد صار له الفضل وفي نسخة القصيل. إلا أن يكون تمراً قد احمر أو اصفر بعضه فإنه يجوز بيعه.وإن اشترط أن يدعه إلى وقت معروف فهو جائز.

قال أبو الحواري : أنا أخذ بقول إبن أبي ليلى. وقال أبو حنيفه [2] : إذا اشترط أن يدعه ولو وقت وقتاً فهو فاسد. قال أبو الحواري: وما كان يزيد فهو فاسد إذا كان فيه شرط وإن لم يكن فيه شرط فزاد فالبايع بالخيار إن شاء رد الثمن على المشتري ونقض البيع وإن شاء أتم له . وإن كان قد تمت زيادته ثم اشتراه وهو ثابت إذا إشترط عليه إلى وقت وإن لم يشترط عليه وقتاً وكان بيعاً - نسخة يانعاً - وطلب البائع قطعة كان له ذلك على المشتري.

ومن غيره : وقد قيل هذا.

«بيع الثمار» وقال من قال : إذا اشترى ثمرة من قبل أن تدرك[3] على شرط أن يتركها حتى يدرك فهذا شرط فاسد والبيع فاسد، ولا تجوز فيه المتامه وإن باع ثمرة لم تدرك على أن يقطعها في حينه، فتركها حتى زادت فللبايع في ذلك الخيار إن شاء أتم ذلك وإن شاء نقضه، فإن تركها في مال

---

١ ـ ابن أبي ليلى : محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى العلامة الإمام مفتي الكوفة وقاضيها ابو عبد الرحمن الانصاري الكوفي ولد سنة نيف وسبعين أخذ عن أخيه عيسى والشعبي ونافع العمري وعطاء وابن أبي رياح وغيرهم، وحدث عنه شعبه وسفيان بن عيينة والثوري وغيرهم. توفي رحمه الله سنة ١٤٨هـ في شهر رمضان. أنظر سير أعلام النبلاء ٦/٣١٠ ـ ٣١٦. طبقات ابن سعد ٦/٣٥٨، طبقات خليفة ١٦٧، ميزان الاعتدال ٣/٦١٣ ـ ٦١٦، تهذيب التهذيب ٩/٣٠١/٣٠٣.

٢ ـ أبو حنيفة النعمان ـ رحمه الله : هو النعمان بن ثابت بن النعمان بن المرزبان من ابناء فارس من الاحرار وقال الخوارزمي في جامع، مسانيد الإمام اتفق العلماء على أنه روى عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ـ ستة أو سبعة أو ثمانية على إختلاف الروايات، وروى الربيع عن الشافعي : الناس عيال في الفقه على أبي حنيفة رحمه الله، وروى عن الشافعي : من أراد أن يعرف الفقه فليلزم ابا حنيفة واصاحبه. وقال يحيى بن معين : الفقه فقه أبي حنيفة على هذا ادركت الناس. وقال ابن المبارك : قلت لسفيان الثوري : يا ابا عبد الله ما ابعد ابا حنيفة عن الغيبة ما سمعته يغتاب عدواً له قط. فقال : هو أعقل من أن يسلط على حسناته ما يذهبها. وروي أنه حج خمساً وخمسين حجة. وأنه صلى صلاة العشاء بوضوء الفجر اربعين سنة.

البايع بأمر وأتم له ذلك حتى يدرك. فقال من قال : البيع فاسد فلا يجوز له وله رزيته. وقال من قال : البيع منتقض إن شاء أتم ذلك وإن شاء نقضه البايع أو المشتري.

وقال من قال : البيع جائز وإن اشترط أن يقطعه إلا أنه أشترط قطعه إلى وقت معروف إلى أجل معروف، فن زادت الثمرة فالبايع بالخيار إن شاء أتم ذلك وإن شاء نقضه وذلك إن كان الشرط دون دراك الثمرة، فإن كان شرطه ما يكون يدرك فيه الثمرة فذلك فاسد ولا تجوز فيه متاممة.

=

كانت ولادته سنة ثمانين من الهجرة بالكوفة كذا قال ابن حجر وقيل سنة احدى وسبعين وقيل سبعين وقيل غير ذلك وتوفى رحمه الله في رجب سنة خمسين ومائة وقيل غير ذلك. أنظر الحجة على المدينة ١/٨ ـ ١٢، ميزان الاعتدال ٢٦٥/٤٠ رقم ٩٠٩٢ الطبقات الكبرى لإبن سعد ٣٦٨/٦ ـ ٣٦٩. سير أعلام النبلاء : ٣٩٠/٦ ـ ٤٠٤٠ رقم ١٦٣.

٣ ـ اشترى ثمرة قبل أن تدرك : أجمعت الامه على منع بيع الثمار قبل بدو صلاحها. لأن فيه غرر. للأدلة التاليه :

١ ـ في الموطأ عن مالك بن أنس ... أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، «نهي البائع والمشترى» ورواية نهي البائع والمبتاع (انظر بلوغ المرام عن إبن عمر ص ١٧٣ رقم ٨٦٩ متفق عليه.

وفي رواية كان إذا سئل عن صلاحها قال : حتى تذهب عاهتها.

٢ ـ وعن أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه : أن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ نهى عن بيع الثمار حتى تُزهى . قيل وماز هوها؟ قال : تحمارُ وتصغار. (المصدر السابق ص١٧٤ رقم ٨٧٠ قال متفق عليه واللفظ للبخاري.

٣ ـ في رواية عن بيع السنبل حتى يشتدّ ويطيب ويأمن العاهة وعن بيع العنب حتى يسود) وكان صلى الله عليه وسلم يقول : إذا منع الله الثمرة فلم يستحل احدكم مال أخيه. (الفتح الرباني لمسند الإمام أحمد بن حنبل ٤٢/١٥ والرواية الثانية : نيل الاوطاد ٢٧٥/٥.

٤ ـ عن أنس بن مالك رضي الله عنه أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ نهى عن بيع العنب حتى يسود وعن بيع الحبّ حتى يشتد (بلوغ المرام ص ١٧٤ رقم ٨٧١) رواه الخمسة إلا النسائي.

٥ ـ عن عمرة بنت عبد الرحمن أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ نهى عن بيع الثمار حتى تنجو من العاهة (موطأ الإمام مالك).

رجع (١): وفي جواب هاشم[١] ومسبح[٢] : عن رجل اشترى زرعاً أو علفاً لدوابه فادرك وبلغ فه الزكاة، فقالا (٢) : فيه الزكاة، على البايع إلا أن يشترط البايع على المشتري أنه إن بقي منه شيء يكون فيه الثمرة فعليك زكاته.[٣]

وعن أبي علي(٣) ـ رحمه الله ـ إن كان الثمر قد ادرك فالزكاة على البايع وإن لم يكن مدركاً فالزكاة على المشتري.

ومن كتاب أبي زياد [٤] : يحفظه من كتاب محمود[٥] سـألت الربيع[٦] ـ رحمه الله ـ : عن رجل اشترى شجرة قائمة ليتخذ منها حطباً فشغل عن قطعها حتى أثمرت. قال : إن اشترط المشتري إن أدعها في ارضك فهذا مكروه، وليس للبايع الثمرة ولا هي أيضاً للمشتري. قلت فلمن؟ قال : للفقراء. قلت : فإن لم يشترط. ورضي البايع بتركه لها حتى اثمرت. قال : فإن الثمرة لصاحب الشجرة. قلت : والرطبة مثل ذلك. قال : نعم.

قال أبو الحواري : أنا آخذ بقول من قال : أن الثمرة للبايع، والبيع منتقض ومن أشترى ثوباً ثمانياً فيجده سداسياً، أو يأخذ سداسياً فيجده سباعياً، فإن كان مخالفاً لما أشترى فهو منتقض إذا نقضه أحدهما إلا أن يكون بايعه على ذلك الثوب بعينه.

---

١ ـ في أ : ومن غيره .
٢ ـ في أ ب : فقال : فيه الزكاة.
٣ ـ في ب : وعن ابي علي الحسن بن احمد رحمه الله قال :
٤ ـ في أ ب : بخطه ..

---

١ ـ هاشم بن غيلان ابو الوليد السيجاني نسبة إلى سيجا بلد من أعمال سمائل، وكان ينزل بمسافي بني هميم من سيجا وكان أخوه عبد الملك بن غيلان وإبنه محمد بن هاشم من رجال العلم في زمانهما، إلا أن الشيخ كان معدوداً من كبار العلماء في زمانه في آخر القرن الثاني وأول القرن الثالث هو الشيخ سليمان بن عثمان من تلاميذ الشيخ موسى بن أبي جابر الأزكوي المتوفي ١٨١هـ. (انظر اتحاف الأعيان بتاريخ بعض أهل عمان ص١/١٧٦ ـ ١٧٩).

ومن غيره [1] : قال : إن كان بلغه[2] ذلك ولم يسم ذرعاً معروفاً. فهو جائز. وإن تبايعا على هذا الثوب لعله بالمذارعة° مخرج مخالفا لما شرط، انتقض البيع والله أعلم وقال بعض الفقهاء : في رجل مات وعليه دين ألف درهم وليس له الا عبد اعطاه ذمي الف درهم واعطاه مصلى خمسمائة. قال : يباع للمصلى ولا يباع عبد أهل الإسلام لأهل الذمة، وبعض أهل العلم لم ير بأساً بأخذهم للذكور من العبيد إذا لم يحولوا بينهم وبين دينهم.

وعن رجل أخذ من تاجر ثلاثة أثواب على أن ثمن كل واحد منهم عشرة دراهم وله واحد [3] بعشرة دراهم يختاره من تلك الأثواب فتلفت الأثواب من يده. فقيل يضمن ثلث[4] ثمن ثلاثة الأثواب، ولا يضمن الباقي لأنه أمين فيه.

وقال من قال من أهل الفقه : في رجل اشترى داراً وكفل له كفيل بما ادرك فيها من درك ثم ادعى الكفيل أنّ الدار له ونازعه فيها. فقيل إن كفالته تسليم للبيع. وإذا باع المأمور مالاً واشترط للمشتري الشروى فلا يلزمه إلا أن يكون قد[5] ادعى الوكالة في ذلك وشرطه فإنه يثبت عليه.

---

١ ـ : من قوله ومن غيره .... إلى وقال بعض الفقهاء غير موجود في ب.

٢ ـ في ا : إن كان باعه. بدل وإن كان بلغه.

٣ ـ في ب : وله واحد منهم بعشرة.

٤ ـ في ا : ثلثا ثمن.

٥ ـ : حذفت (قد) من ا.

=

٢ ـ مسبح : هو مسبح بن عبد الله. قاضي ولاه الإمام غسان بن عبد الله اليحمدي القضاء في نزوى وكان كفيف البصر ومع ذلك أصر الامام غسان على توليته القضاء رغم معارضة بعض المسلمين. (عن أعلام عُمان ١٥٢).

٣ ـ زكاة الثمار : تجب زكات الزروع والثمار عند الحصاد لقوله تعالى [وأتو حقه يوم حصاده] وأن يكون خمسة أو سق لقوله صلى الله عليه وسلم ليس فيما دون خمسة أوسق صدقه.

٤ ـ ابو زياد لم أعثر له على ترجمة.

٥ ـ محمود : لم أعثر له على ترجمة ولم يعرف أسمه بالكامل

ومن اشترى داراً على أنه بالخيار [٢] ثلاثة أيام فأشتري داراً تشفعها هذه الدار بالشفعة قبل إنقضاء اجل الثلاث فهو رضي منه بالبيع وقد ثبت عليه. وكذلك كل من أخذ ارضاً على أنه بالخيار إلى مدة فبنى في الأرض أو عرضها للبيع او دابة فركبها أو ثوباً فلبسه، وكل هذا أرضٌ منه[١] بالبيع وقد لزمه. وقال بعض : لا يلزمه البيع إذا عرضه حتى بيعه.

وقال بعض : ولو باعه أنّه لا يلزمه والثمن للبايع إذا كان في المدة ما لم يكن رضيه. والله أعلم.

وكذلك إذا انقضت المدة الي جعل له الخيار فيها، ولم يرد فيها البيع لزمه إلا أن يصح أنه نقض البيع في المدة وإن كانت جارية فوطئها فقد لزمته. وقال من قال : إن وطئها ولم يرضها فعليه عقرها [٢] ويردها إن صدقه البائع وإن لم يصدقه لم يكن عليه والرأي[٢] احب إلي.

وقيل إن لم يطأ ومس فرجها أو نظر اليه لم يلزمه بذلك. وإذا [٣] كان الخيار إنما هو للبايع أو للمشتري فهو لمن جعل له وليس للآخر.

---

١ - في ا : رضى منه له بالبيع.
٢ - في ا : والراي الاول احب إلي في ا ، ب.
٣ - في ا ، ب : وإن كان الخيار ... بدل إذا ...

---

١ - المذارعة : آلة قياس. الذراع من الإنسان من المرفق إلى اطراف الإصابع. والذراع في القياس انثى في الاكثر ولفظ ابن السكيت الذراع أنثى وبعض العرب يذكر. وجمعها اذرع وذرعان. وقال سبويه لا جمع لها غير اذرع. وذراع القياس : ست قبضات معتدلات، ويسمى ذراعالعامه، وإنما سمي لذلك لانه نقص قبضه عن ذراع الملك.

٢ - الخيار في البيع :

ا - الخيار في البيع انواع متعددة منها خيار المجلس ودليله : ما يرويه ابن عمر - رضي الله عنهما - المتبايعان بالخيار كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار (حديث متفق عليه). وهناك روايات اخرى.

ب - خيار العيب : الخيار الذي يكون سببه العيب لقوله - صلى الله عليه وسلم - «من غشنا فليس منا» رواه مسلم باب الإيمان ٦٩/١.

جـ - خيار الشرط : وهو المقصود هنا. وهو ان يشترط المشتري لنفسه ان يمضي البيع خلال مدة معينة او لا يمضيه استناداً لما رواه نافع عن ابن عمر.

قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله : وقد قيل إذا كان الخيار لأحدهما كان لهما جميعاً والقول الأول هو الأكثر والله وأعلم.

وإن مات الذي له الخيار في المدة. فقال من قال : لورثته مثل ما كان له.

وقال من قال : لا يورث ذلك وهو أكثر القول عندي. وإن كان الخيار للمشتري في العبد فلما رده في المدة أنكره البايع أنه ليس عنده ،[1] فالقول في ذلك قول المشتري. وإن مات في يد المشتري والخيار له فقد لزمه. وإن مات في المدة في يد المشتري والخيار للبائع. فقال من قال لا ضمان عليه. وقال بعض الفقهاء من قومنا ذلك أيضاً. وقال من قال منهم أيضاً : على المشتري قيمة العبد حيث مات في يده وأما الثمن فلا. وإن وقع في العبد أيام الخيار وجع نسخة مرض مع المشتري أو جنى جناية فإن إختاره فقد لزمه البيع وإن إختار رده فبعد أن يخلصه من تلك الجنـــاية ويبرء من المرض والعيب الذي أصـــابه في يده، وإن مات ذلك فمن ماله.

وقيل في رجل باع رجلاً وهو يقول أنه عبدي والذي يبع يقول : نعم. أنا غلامه فباعه وقبض ثمنه وذهب البايع فلم يوجد ثم قال الذي بيع أنه حر وقامت به البينة أنه حر فهذا حر ويرجع عليه المشتري بدر اهمه التي أعطاها في ثمنه لأنه أقر أنه غلام للذي باعه وغره وإن لم يقر بشيء وباعه وهو ساكت ثم صح أنه حر فهو حر ولا يلحقه المشتري بشيء والمشتري يدرك به لذلك الذي باعه له.

---

١ - في أ : أنه : ليس عبده ... بدل عنده.

عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : سمعت رجلاً من الانصار وكانت بلسانه لوثة يشكوا إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إذا بايعت فقل لا خلابة ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابعتها ثلاث ليال فإن رضيت فأمسك وإن سخطت فاردد (رواه البخاري ومسلم أنظر صحيح البخاري ٥٥٨/٢ ومسلم ١١/٥.

٣ - عقرها : والعقر بالضم دية فرج المرأة اذا غصبت على نفسها ثم كثر ذلك حتى استعمل في المهر. قال عمرين الخطاب رضي الله عنه - لها عقر نسائها (انظر المصباح المنير ص٥٠٢ وبناء الأسرة المسلمة للمحقق ص١٢٨).

قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله[1] : وقد قيل إذا باعه وهو ساكت ولم يغير أنه يلزمه الثمن. وكل بيع تلف قبل أن يسلمه البايع إلى المشتري فهو من مال البايع وذلك حبسه(١) حتى يشهد له أو حتى يستوفي بقية الثمن أو قال له: خذ دابتك وكانا في معالجة أخذها حتى تلفت فكل ذلك ومثله على البايع حتى يتلف من يد(٢) المشتري. ومن أمر رجلاً أن يبيع عبده فباعه بقليل أو كثير فذلك جائز إلا أن يكون فيه غبن فاحش ممالا يتغابن الناس بمثله ويعرف أنه مضار فلا يجوز. وإن أمره ببيع مال له فباعه بعرض. فقيل لا يجوز ذلك إلا بالدراهم والدنانير. وكذلك إن باع بنسيئة إلا أن يتم صاحب المال ذلك .

---

١ - في ا ، ب : وذلك إن حبسه ... زيادة إنْ.
٢ - في ا ، ب : حتى يتلف في يد المشتري ... في بدل من ....

---

١ - ابو علي الحسن بن أحمد : هو الشيخ العلامة الفقيه القاضي أبو علي الحسن بن أحمد بن محمد بن عثمان العقري النزوي - رحمه الله - من علماء القرن السادس وأشهر علماء عُمان في زمانه، مسكنه بالعقر وبني فيها مدرسة على حسابه الخاص ... وهو شيخ العلامة محمد بن ابراهيم الكندي مؤلف بيان الشرع، وكان قاضياً للامام الخليل بن شاذان على اختلاف الروايات توفي رحمه الله سنة ٥٧٦ هـ والله أعلم.

قال أبو الحواري : البيع تام إلا أن يشترط بيعه بالنقد[1] فلا يبيعه بنسيئة[2] هكذا حفظت عن نبهان[3] عن محمد بن مجبوب[4] ـ رحمه الله ـ وإن أمره أن بيع عبده فباع نصفه أو أمره أن يشتري له عبداً فاشترى له نصفه فلا يجوز له ذلك على الآمر اذا رجع فيه قبل أن يتم له ما أمره به، وقيل أيضاً في رجل دفع إلى رجل دراهم وقال له : خذلي بها عبداً فقال له : أخذته ومات أنه مصدق، وإن كان الثمن(1) عنده ولم يتُسلمه وطلب أن يسلّم الثمن وادعى أن العبد قد مات ولم يصدق إلا بصحة. وفي نسخة بالصحة.

ورجل إن اشتريا عبداً فوجدا فيه عيباً فاراد أحدهما رده. فقال من قال: حتى يرداه جميعاً.

وقال من قال : يرد حصته وهو أحب القولين إلي.

قال أبو الحواري : إن كانا اشترياه في صفقة واحدة فذلك إلى البايع إن شاء ارتده كله وإن شاء ارتد من الذي طلب النصف. هكذا حفظنا، وكذلك شريكان باعا عبداً لهما ثم غاب أحدهما فوجد المشتري فيه عيباً فقال من قال : يرد بالعيب على البايع الحاضر. وقال من قال : حتى يحضر الغايب ويحتج عليه.

وقال أبو الحواري : قد قيل هذا، وهذا وأنا ارى إن كان أشتراه منهما بصفقة واحدة فحتى يحضر اجمعاً، وإن اشترى من كل واحد نصيبه فإنما يرجع على الحاضر بنصيبه، وإن اشترى المشتري عبدين بثمن واحد فباع أحدهما أو مات ثم ظهر في الباقي عيب فله أن يرده بقيمته[8] وكذلك إن ظهر العيب في واحد، فبدا له أن يرده ويمسك الآخر رده بالقيمة.

---

١ ـ في ب : وإن كان الثمن من عنده.. زيادة «من»

---

١ ـ البيع بالنقد : هذا البيع دفع الثمن في الحال قبل الافتراق.

٢ ـ البيع بالنسيئة : هذا البيع لا يتم به دفع الثمن في الحال فيؤجل إلى مدة متفق عليها. لهذا سمي ربا النسيئه ربا الدين.

ومن غيره [1] : قال : وقد قيل هذا، وقال من قال : ليس له أن يرد احدهما بالقيمة وله الخيار إن شاء ردهما جميعاً وإن شاء أمسك وأخذ ارش العيب. فإن مات أو غاب أو باع أحدهما كان له ارش العيب. وليس له رد الباقي منهما. وقيل، إذا اشترى ثوباً أو عبداً أو شيئاً لا ينقسم بثمن واحد أو صفقة واحدة ثم ولي منه واحد أو أشرك فيه[2] غيره ثم ظهر في ذلك عيب فأراد الشريك رد نصيبه فليس له ذلك لأن هذا شيء واحدبصفقة واحدة لرجل واحد ولا نعلم في ذلك إختلاف.

---

١ - في أ : حذفت من غيره.

٢ - في أ ، ب : ثم ولي منه احداأو اشرك فيه غيره.

=

٣ ـ نبهان : هو الشيخ العلامة نبهان بن عثمان ابو عبد الله السمدي النزوي من علماء النصف الثاني من القرن الثالث وهو جد بني المعمر وأحد الأقطاب الثلاثة الذين كان عليهم مدار أمور أهل عُمان في زمانهم من الناحية العلمية أحدهم هو والثاني أبو المؤثر الصلت بن خميس والثالث ابو جابر محمد بن جعفر الاذكوي. (أنظر اتحاف الاعيان في تاريخ بعض أهل عُمان).

٤ ـ هو الشيخ العلامة شيخ المسلمين في زمانه محمد بن محبوب بن الرحيل بن سيف بن هبيرة القرشي المخزومي، شيخ زمانه ومرجعهم في الرأي والفتوى وكان مضرب المثل في الزهد والتقوى نشأ أيام الإمام غسان بن عبد الله، وعاصر الإمام المهنا بن جيفر، ثم تألق نجمه أيام الصلت بن مالك وبايعه سنة ٢٣٧. وتقلد القضاء على صحار سنة ٢٥١ هـ من شيوخه موسى بن علي الأزكوي وعدد كبير من العلماء. (المصدر السابق ص١٩١ ـ ١٩٢).

رجع : ومن أشترى عبداً فوجده زانياً أو شارب خمر مع البايع فهو عيب يرد به وقال بعض : الزنا عيب في الأمة وليس في الذكر، والرأي الأول أحب إلي. إلا أن يكون زنا وهو صغير غير بالغ فليس ذلك بزنى، وأما السرقة والآباق فهو عيب إذا كان ذلك فيه مع البايع ولو كان صغيراً، والجارية إذا كان لها زوج فهو عيب ترد به.

وقال من قال : كذلك العبد إذا كانت له زوجة. وإن رد المشتري العبد بعيب فانكره البايع فالقول قوله وعلى المشتري البينة في هذا. وإن كان العيب في الجارية باطناً حيث لا ينطره الرجال فينظرها من تثق [(1)] به من النساء فاذا رأين العيب قُبل قولهّن في ذلك .[1]

ومن العيوب أيضاً في الحيوان : حرق النار وأثر الجراحة وأثر الوشم بالنار إلا ما يكون من النار التي تعرف بها الأبل والآثار التي تكون في الرقيق من الحديد والنار التي يزينون بها أولادهم وأنفسهم فقيل إن ذلك ليس بعيب أيضاً. ومن باع عبداً مريضاً أو ارمد المشتري عارف بذلك فهو جائز ولو ابيضت عيناه من ذلك.

ومن غيره : قال وقد قيل هذا. وقال من قال : إذا حدث من الرمد شيء أو من المرض كان للمشتري ارش ذلك حتى يبري المشتري البايع من الرمد وماجر الرمد من المرض وماجرّ المرض.

---

(١) ـ في أ : يثق بدل تثق.

---

١ ـ عيوب النساء : القَرَنُ والرتق والعفلُ والبخر والإفضاء. وهناك عيوب مشتركة بين الرجل والمرأة : الجنون والجذام والبصر. واعتمد الفقهاء على رد الزوجه او الامه على نصوص من السنة منها : ما رواه أحمد والبيهقي والحاكم عن كعب بن زيد «أن رسول الله ـ ﷺ ـ تزوج امرأة من بني غفار، فلما دخل عليها فوضع ثوبه وقعد على الفراش ابصر بكشحها بياضاً «اي برصاً» فانحاز عن الفراش، ثم قال خذي عليك ثيابك، ولم يأخذ مما آتاها شيئاً.

رجع «رد العبد» : وكل عيب حدث في الحيوان مع المشتري ثم ظهر فيه عيب كان مع البايع لم يكن للمشتري رده حتى يتخلص من العيب الذي أحدّث له مع المشتري وسواء ذلك أحدثه المشتري فيه أو حدث له فيه بلا فعله. وقال من قال : يعطى المشتري البايع ارش المرض أو العيب الذي حدث به عنده ويرده بالعيب الذي كان فيه، والرأي الأول أحب إلي. وإن رأى المشتري العيب فأراد أن يرده به ثم لم يرده حتى مضت أيام فلا بأس وله رده ما لم يستعمله أو يرض به إلا أن يتطاول ذلك ويكثر فإنه قد[1] قيل أن ذلك رضي به وإذا ادعى المشتري العيب وأنكر البايع، فعلى المشتري البينة أن العيب كان به وهو مع البايع فإن أعجز فعلى البايع اليمين، لقد باعه ولم يعلم هذا العيب فيه إلا العيب التي يعلم الناس أنها لا تحدث في مثل هذا الوقت الذي اشتراه فتلك[2] إذا ظهرت بالمبيع رد البيع بها حتى تصح أن البايع اراها المشـــتري عند البيع أو أعلمه بها قال [3] أبو عبد الله : إذا كان العيب لا يحدث في ساعة كان على البائع البينة أنّ حدث مع المشتري.

قال[4] **الناسخ** : وجد في هامش الكتاب مكتوب فيها : ومن غير الكتاب وزياداته من جوابات الشيخ سليمان بن محمود بن سليمان بن أبي سعيد ـ رحمه الله ـ وعن رجل باع عبداً أو شيئاً من الحيوان على رجل بيع خيار فتلف المبيع في يد المشتري والخيار له كان له ذلك من ماله، وإن تلف من يده والخيار للبايع كان في ذلك إختلاف. وأكثر القول والمعمول به إن التلف على البايع وللمشتري دراهمه لأنه لا خيار له ولا يملك حل ذلك العقد وذلك للبايع دونه فلذلك لزم البايع والله أعلم. وإن كان الخيار لهما جميعاً وتلف من يد المشتري أن عليه القيمة، فهذا ما حفظه من قول المسلمين يعرض على الأثر ويؤخذ صوابه والله أعلم وبه التوفيق.

١ـ في ا ، ب : قد محذوفه

٢ـ في ا : فذلك إذا اظهرت.

٣ـ في ا ، ب : فمكتوب (رجع ومن غيره قال ابو عبد الله ....).

٤ـ : من قال الناسخ والله اعلم وبه التوفيق غير موجدود في ا ، ب .

---

١ ـ سليمان بن محمود بن سليمان بن أبي سعيد ـ رحمه الله ـ : لم أعثر له على ترجمة.

وقال مسروق[1] : فأما ما يعلم أنه لا يحدث في ليلة فإنه يرد منه وليس فيه بينة ولا يمين.

ومن غيره[(1)] : إذا ادعى البايع بالبينة أنّ هذا العيب حدث مع المشري وهو ما لا يمكن أنّ يحدث فإن طلب البايع يمينه إذا أعجز البينة حلف ما يعلم أنّ هذا العيب حدث له بعد أن أشتراه منه ثم رد عليه. وأما إذا كان يمكن أن يحدث معه فعليه البينة أنه كان ذلك العيب مع البايع فإن أعجز البينة كان اليمين[(2)] للبايع، لقد باع له هذا العبد وما يعلم به هذا العيب فإن رد اليمين إلى المشتري حلف يميناً بالله أنّ هذا العيب كان فيه وما حدث معه منذ اشتراه منه.

وقال من قال : أنه يحلف في المسئلة الأولى أيضاً لقد اشتراه وبه هذا العيب، وما حدث معه بعد إن اشتراه إذا طلب منه البايع اليمين ولو كان فيه العيب الذي لا يمكن حدوثه.

---

١ - في ا ، ب : قال غيره....
٢ - في ا ، ب : كانت اليمين على البائع.

---

١ - مسروق : هو مسروق بن الاجدع بن مالك بن أمية بن عبد الله بن مزين سليمان بن معمر ... قيل أنه سرق وهو صغير ثم وجد فسمي مسروقاً حدث عن أبي كعب وعمر وأبي بكر، ومعاذ بن جبل وخباب وعائشة وابن مسعود وعثمان وعلي وغيرهم رضي الله عنهم. وحدث عنه الشعبي وابراهيم النخعي ويحيى بن وثاب وعبد الله بن مرة وابن سيرين وغيرهم وهو من كبار التابعين. توفي رحمه الله سنة اثنتين وستين وقيل ثلاث وستين (أنظر سير أعلام النبلاء ٤/٦٣ - ٦٩ طبقات بن سعد ٦/٧٦ - ٨٤ الجرح والتعديل ٤/٣٩٦. أسد الغابة ٤/٣٥٤).

رجع : فإن شهد المشتري على نفسه أنه قد عرف عيوبه كلها ثبت عليه في الحكم كل عيب في ذلك البيع.

قال أبو الحواري : حتى يضع البايع يده على العيب ويريه المشتري هكذا حفظت عن نبهان عن محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ وإن كان الذي حدث في العبد مع المشتري شيء ليس هو بعيب من حلق رأسه أو حجامة أو نحو ذلك فللمشتري أن يرده بما ظهر فيه من العيب ولا يمنعه ذلك إلا أن يكون جارية من صاحبات الشعور فحلقها عيب فيها. وإذا امات العبد مع المشتري بعد أن ظهر فيه من العيب الذي اراد أن يرده به أو حدث له عيب لم يتخلص منه، فإن البايع يرده على المشتري ارش ذلك العبد الذي كان فيه عنده.

وقال من قال : في الجارية إذا وطئها المشتري ثم ظهر العيب بها فله أن يردها وترد على البايع ما نقصها الافتضاض إن كانت بكراً.

وقال من قال : يرد نصف العشر في البكر. وأما في الثيب فلا ينقصها الوطئ ويردها بالعيب، وإن شاء أمسكها وأخذ ارش العيب. وقال من قال: إذا وطئها فليس له أن يردها وله ارش العيب وذلك رأينا وبه نأخذ.

ومن غيره : قال أبو علي الحسن بن أحمد ـ حفظه الله ـ وقال من قال : يرد في البكر العشر وفي الثيب نصف العشر. وقال من قال : يرد في البكر الخمس وفي الثيب العشر. وقال من قال : يردها بالعيب ويردصداق مثلها والله أعلم. وقال من قال : من باع من رجل غلاماً بألف درهم فاستغمله المشتري عشر سنين ثم وجد فيه عيباً كان عند البائع فرده المشتري وكان قيمته مائتا درهم يوم رده، فذلك له، وغلة الغلام للبايع إذا كان المشتري هو الذي رده بالعيب وينظر فيها. وقد قيل أنّ الغلة للمشتري وقال من قال : إن كان االنقص من قبل المشتري كانت الغلة للبايع وإن كان النقص من قبل البايع كانت الغلة للمشتري.

وقيل في رجل باع جارية لمجنون فوطئها المجنون فولدتْ ولداً فالولد حر وهو إبن المجنون ويرد الجارية على[1] سيدها الذي باعها ولا شيء له على المجنون لا ثمن ولا ولد ولا مهر لأنه ضيع ماله.

والجارية إذا كانت حاملاً فهو عيب يرد به. وأما البهائم فقيل إنها لا ترد بذلك لأنه زيادة فيها وليس بنقصان.

وإذا كانت جارية تحيض مثلها وهي لا تحيض. فقيل إن ذلك من العيوب. قال أبو الحواري : قد قيل هذا.

وقال من قال : ليس هو بعيب وبه نأخذ. وقيل من اشترى صبياً لم تخرج اسنانه لصغره فصار بحد من تخرج اسنانه ولم يخرج فهو عيب يرد به. وقيل من أخذ عبداً فوجده عنيداً فليس ذلك عيباً. وأما المخصي والمجبوب فذلك عيب لأنه نقصان في جوارحه، وإن اشتراه وهو أمرد ولم تخرج لحيته. فقيل ليس ذلك بعيب. وقيل إنّ أهل العراق يرون البراءة من العيوب جائزة إذا قال المشتري للبايع قد ابرأتك من كل عيب فيه ولم يوقفه البايع على العيوب ولم يبصرها به وفي نسخة ولم ينظرها.

قال أبو الحواري : حتى يضع البايع يده على العيب ويريه المشتري حفظت هذا عن نبهان عن محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ وأما غير أولئك فيقولون إنّ ذلك لا يجوز على المشتري وله إذا أبصر العيب الذي لم يكن يعرفه أن يرده بذلك وذلك رأينا. وقيل إذا اشترى رجل عبداً، فقال له البايع إنّ فيه من العيوب كذا وكذا ورجل آخر حاضر مع المشتري يسمع ذلك ثم إن ذلك الرجل عرّفه إياها أو اراد أنّ يرده بشيء من ذلك. فقالوا : ليس له أن يرده لأنه كان قد عرف بها.

١ـ في ا ، ب : ويرد الجارية إلى سيدها.

قال أبو الحواري : حتى يضع البايع يده على العيب ويريه المشتري هكذا حفظت عن نبهان عن محمد بن محبوب رحمه الله. وأما غير [1] .

وقال من قال : إذا قال البايع للمشتري إنما بعتك القميص أو الحبل أو نحو هذا فيما يرده بعيب من العبيد أو الدواب فإن ذلك لا يجوز وللمشتري أن يرده بالعيب.

قال أبو الحواري : قد قيل هذا عن موسى. وقال ابن محبوب إذا باع له الحبل ولم يبع له الدابة [2] لم يكن له نقض في الدابة هكذا قيل عن إبن محبوب وإذا شهد شاهد ان بعيب في دابة أو عبد كل واحد يشهد بعيب لا يشهد به الآخر فلا يجوز ذلك حتى يتفقا على عيب واحد. وإذا عرفت الدابة بالعثار أو الذعار أو الرياض أو القماض والعضاض أو الدكاص فكل هذه من العيوب التي يرد بها[1].

ومن غيره : هكذا عرفت في هذا[3] وأما النفاد فليس هو بعيب فيما عندي أنه قيل هكذا يوجد عن أبي سعيد ـ رحمه الله ـ

---

١ ـ في أ : زيادة : واما غير ذلك فيقولون انّ ذلك لا يجوز على المشتري إذا ابصر العيب الذي لم يكن عرفه انّ يرده بذلك وذلك راينا، وقيل إذا اشترى رجل عبداً فقال له البايع : إن فيه من العيوب كذا وكذا او رجل حاضر مع المشتري ولم يوفقه على تلك العيوب ولا عرّفه إياها واراد أن يرده بشيء من ذلك، فقالوا ليس له ان يرده لانه قد عرف بها.
قال ابو الحواري : حتى يضع يده على العيب ويريه المشتري.

٢ ـ في ب : إنه لم يكن له.

٣ ـ في أ : هكذا عرفنا هذا.

---

١ ـ أوصاف الدابة الذميمة :

أ ـ العثار : كثرة السقوط.

ب ـ الذعار : من الذعر. وهو الخوف، وهنا التهيب من المشي ومن اي شيئ كحفرة أو ماء، ....

جـ ـ الرياض : يقال : مرابض الغنم ومعطان الإبل. ويقال : ربطت البقرة وبركت الناقة. الرياض : عدم حب الحركة والله أعلم. أي قليلة الحركة.

د ـ القماض : ولعل هذه الكلمة القماص. وهي الدابة التي لا تسمح لأحد بركوبها فإذا اركبها أسقطته من فوقها.

هـ ـ العضاض : من العض. يقال عض الفرس على لجامه فهو عضوض مثل رسول والاسم العضيض والعضاض بالكسر ويقال ليس في الأمر معض أي مستمسك، ومنه قوله عليه السلام : «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء من بعدي عضوا عليها» أي الزموها واستمسكوا بها. وفي الدابة كثرة العض.

و ـ الدكاص : عيب من عيوب الحيوانات التي به ترد مثل العيوب السابقه ـ واعتقد والله أعلم ـ الدكاص : عدم المشي وعدم السرعة والنكوص ـ الرجوع.

رجع : وفي المسائل التي عن أبي علي الحسن بن أحمد [1] - رحمه الله - في امرأة تقاضيت نخلا فيها صرم قد نضج وبلغ أو شجر من سدر أو قرظ أو غيره، والبايع أيضاً مثل ذلك فكل صرم كان في نخل تقضاه امرأة قد بلغ ونضج فهو للورثة يخرجونه. وكذلك الشجره وكذلك ما بيع[2] من النخل إلا أن يشترط المشتري، فإن طلب البايع إثبات الفسل والشجر الذي قضي الصداق فهو عندنا قضاء وبيعاً ضعيفان والصداق والبيع منتقضان وأما الذي باع الارض وفيها حرث فإن كان الحرث يوم البيع قد ادرك فهو للبايع وإن لم يدرك يوم البيع فهو للمشتري. وفي نسخة وإن كان غير مدرك يوم البيع فهو للمشتري.

ومن باع شجرة لرجل ولم يحد له[3] حداً مثل سدرة أو قرظة فللمشتري على البايع أن يوصله إلى جنائيها ويجعل لثمرتها مسقطاً في الارض حتى لا تضيع ثمرتها والمسقط للبايع. وإذا انكر المشتري القبض من البايع فعلى البائع أن يصح أنه قد دفع إليه ما باع له.

وعن أبي علي الحسن بن أحمد رحمه[4] - أيضاً في ملك من ملوك أهل الشرك اغتصب غلام رجل من المسلمين فرفع الرجل إلى ولاة المسلمين فكتبوا إلى الغاصب بالإحتجاج عليه بأن يبعث الغلام إلى سيده فكَرِه ولم يلتفت إلى ما كتبه المسلمون، فكتب اليه الوالي إنك إن لم تبعث بالعبد إلى سيده قومه عليك قيمة عدل واعطيت سيده ثمنه من مالك فكره أن يبعث بالغلام وحبسه سنين وللغلام غلة معروفة يعرف بها في كل شهر فقوم الوالي الغلام قمة عدل برأي من عرفه، وعرف غلته وثمنه وسلم إلى سيد العبد بعض الثمن ثم أن الغاصب بدا له أن يبعث بالغلام إلى سيده أو هرب الغلام وصار إلى سيده فقد

---

١ - في ا ، ب : وفي المسائل التي عن ابي علي - رحمه الله -.
٢ - في ا : وكذلك ما يقلع من النخ ... وفي ب : وكذلك ما يبلغ من النخل...
٣ - في ا : ولم يحد له في ارضها حداً.
٤ - في ا ، ب : عن ابي علي - رحمه الله - .

نظرت في كل ذلك فرأيت أن الغلام لسيده، وهو أحق به، وأما الغلة فلا أعرف على المشرك منها شيئاً إلا ما قامت به البينة أنه استغل منه. وإن شهدت البنية أن العبد كان في خدمة كذا وكذا من سنة فإن خدمته تسام سوم خدمة خادم ثم يؤخذ (١) وقال الغاصب من يوم اغتصبه وليس من يوم أحتج عليه. ثم الباب من كتاب أبي جابر.

ومن غيره : محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ عن رجل دفع إلى رجل ثوباً يبيعه له فباعه إلى أجل بثمن معروف وقبض بعض الثمن وبقى بعض، هل يضمن ما بقى فليس عليه ضمان إلا أن يكون امره أن يبيعه بالنقد فإنه يضمنه إذا باعه إلى أجل والذي أحفظ في الفاجره[١] والنائحه[٢] والمعلم المشترط على تعليم[٣] القرآن أنه لا توبة لهم حتى يودوا أجرة ما أخذوه. وأنا أقول : إن علمهم الخط واشترط على تعليم الخط أجره فلا بأس لأن الخط صنعة.

قال أبو المؤثر : رفع إليّ في الحديث عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال : الأرض لله فمن احيا منها مواتاً فهو له[٤] قال : وقد أخبرني من أخبرني من المسلمين أن محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ اراد بيع دار لهم بالبصرة أخواه سفيان ومحبّر ارادا أن يوكلا بيع حصتهما وكان محبّر اصغر سفيان (١)

---

١ ـ في ا ، ب : ثم يؤخذ من مال الغاصب من يوم اغتصبن .

٢ ـ في ا ، ب : محبر اصغر من سفيان فبلغ محبّر قبل سفيان ... وهذا صحيح.

---

١ ـ الفاجرة الزانية.

٢ ـ النائحة : هي التي تستأجر من أجل البكاء على الميت. وقد ورد النهي عن البكاء على الميت عموماً وخصوصاً النائحة التي تشق الجيوب وتلطم الخدود وتنتف الشعر وتمزقه، وتنشد الشعر على الميت.

٣ ـ ورد النهي عن أخذ الأجره على تعليم القران ولكن من الفقهاء من أجاز ذلك كما هو حاصل هذه الايام في أخذ الأجرة على الآذان والإمامة...

٤ ـ الحديث : وردت أحاديث توضح إحياء الموات وهي الارض التي لا مالك لها. منها :

ا ـ عن جابر أن انبي ـ ﷺ ـ قال : «من أحيا ارضاً ميتة فهي له». رواه أحمد والترمذي وصححه نيل الاوطار ٥/٣٠٢ رقم١.

ب ـ عن عائشة قالت : قال رسول الله ـ ﷺ ـ «من عَمَّرَ ارضاً ليست لأحد فهو أحق بها» رواه أحمد والبخاري.

فرفعوا ذلك إلى أبي صفرة فقال أبو صفرة : إذا بلغ الذي أصغر جاز الحكم على هذا الذي هو أكبر وإن لم يبلغ.

وعن رجل باع زنَجيه لوالدته ثم غيّرتْ عليه ثم عادت من بعد ذلك أخذت من الثمن شيئاً واذهبته هل يكون هذا تماماً للبيع. قال : إذا قبضت من الثمن شيئاً فهذا إتمام للبيع ولا ارى لها رجعه فيها إذا أخبرها أنّ الذي اعطاها من ثمنها. قلت فإن قالت : إني خشيته[1] على نفسي قرضها. قال : ليس لها ذلك إلا أن يقرضها الذي أعطاها.

قال أبو محمد ـ حفظه الله : في رجل باع مالاً بغير حجة يجوز بها البيع ثم انتقل اليه ذلك المال بسبب ميراث آن لو لم يبعه فرجع يطلب نقض ذلك البيع واحبح أني بعته بغير حجة يجوز لي بيعه وليس يلزمني إلا رد ما أخذت. فقال : في ذلك إختلاف. منهم من لم يجز له الرجعة في ذلك والبيع تام. وقال سليمان[1] ابن عثمان أن له الرجعة في ذلك.

وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ البيع باطل إلا أن يتمه رب المال قبل موته.

ومن غيره : وعن رجل اشترى من رجل تمراً فوجد فيه شيئاً من الحشف،[2] فليس له رده إلا أن يكون ذلك خارجاً من التعارف بكثرة الفساد ثم له رده.

---

١ ـ في ا ، ب : إني حسبته على نفسي ... وهنا اصح من ا.

---

١ ـ سليمان بن عثمان : من عقر نزوى وهو من علماء النصف الثاني من القرن الثاني وأوائل القرن الثالث وهو قاض الإمام غسان بن عبد الله وقد اخذ الإمام لفتواه في فلج الخطم من منح لإخراجه في اريض أهل نزوى بالثمن، وقد أخذ الشيخ العلم عن العلامة موسى بن أبي جابر الاذكوي.(عن اتحاف الأعيان في تاريخ بعض أهل عمان ص٤٢٨).

٢ ـ الحشف : اردأ التمر وهو الذي يجف من غير نضج ولا إدراك فلا يكون له لحم، الواحدة حشفة. وأشفت النخلة أي يبست.

قال أبو سعيد رحمه الله : معي أنّه قيل أن له رده ولو بحشفة واحدة لأن قليل العيب وكثيره سواء في معنى العيب ولا يبين لي غير هذا في قول أصحابنا. وأما في قول قومنا فيما عندي فإنه يخرج نحو ما ذكر ويعجبني ذلك في معنى التعارف لا في معنى الحكم.

قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله ـ يبدّله بالحشف والبيع ثابت.

ومن غيره : وعن مسافر مرض فمر به رجل معه دابة فسأله أنّ يحمله فكره أنّ يحمله إلا بكراء فلم يحمله إلا بخمسمائة درهم. الذي معي : أنه ليس له الخمسائة درهم وإنما له مثل كراءه في الأمان، مثل رجل وقع في البحر فخافوا عليه الغرق، فطلب إلى صاحب السفينة أن يخرجه ويحمله في سفينته فلم يخرجه إلا بألف درهم لم يكن له ذلك وكان له أجر مثله في ذلك الموضع وكذلك لو أن رجلاً احاطت به النار فخيف عليه أن تأكله فاخرجه رجل بألف دينار لم يكن له ذلك وإنما له أجر مثله. ولو أنّ صاحب السفينة لم يخرج هذا الغريق من البحر وهو قادر على اخراجه ويحمله في سفينته حتى غرق الرجل ومات كان عليه ديته. وكذلك صاحب النار لو لم يخرجه من النار وهو قادر على إخراجه حتى أكلته النار لكانت عليه ديته.[1]

وأما من خاف مثل القراطمة[2] وغيرهم من أهل المظالم واكترى من رجل

---

١ ـ السبب في ذلك : أن الإسلام حرم الاستغلال، وهنا اسغلال ظرف الإنسان، والمسلم مطالب بالمساعدة وليس بالاستغلال.

٢ ـ القرامطة : نسبتهم إلى رجل من سواد الكوفة يقال له «قرمطه بكسر القاف وسكون الراء وكسر الميم وبعدها طاء مهملة، لهم مذهب مذموم، وكانوا قد ظهروا في سنة إحدى وثمانين ومائتين في خلافة المعتضد بالله وطالت ايامهم وعظمت شوكتهم وأخافوا السبيل واستولوا على بلاد كثيره، أخبارهم مستقصاة في التواريخ.

يزعمون أن النبي ـ ﷺ ـ نصّ على « علي بن أبي طالب» وأن علياً نص على إمامة إبنه الحسين وأن الحسن بن علي نص على إمامة علي بن الحسين .. محمد بن اسماعيل حي إلى اليوم، لم يمت ولا يموت حتى يملك الأرض، وأنه هو المهدي الذي ذكر في كتب الإمامية...

أنظر مقالات الإسلاميين واختلاف المصلين لابي الحسن الاشعري. ٢/١٠٠ ـ ١٠١ وأنظر الكامل لإبن الاثير في مواضع كثيرة اولها حوادث سنة ٢٢٨، وغيرهما.

سفينة إلى دما[1] بعشرة دنانير وهي في (1) الإمكان كراها درهمين لكان عليه عشرة دنانير، لأن هذا خلاف الذي أحاطت به النار وأحاط به الغرق. وكذلك لو أن رجلاً كان في الشمس لا يقدر نُحي ويذهب ولا يتحول منه أصلاً وليس معه ما يتقي به الشمس، فإن هو ترك فيها قتلته فحمله رجل على دابته أو على نفسه بعشرة دنانير أو أكثر لم يكن ذلك له وكان له أجر مثله لأنه لو تركه وهو نظر إليه حتى قتلته الشمس وهو قادر على إخراجه منها لكانت عليه ديته، ولو أن رجلاً كان في سفر فأصابه العطش فمر به رجل معه ماء فسأله أنْ يسقيه فأبى وباعه شربه بألف درهم ثم طلب الألف. فأعلم أنه أخبرني نبهان بن عثمان وأبو المؤثر[2] عن محمد بن محبوب رحمه الله - في صاحب الماء أن له قيمة مائه الذي سقاه إياه في ذلك الموضع وإنما له قيمته في ذلك الموضع الذي سقاه إياه فيه لأنه ليس له أن يدعه بعطشه ومعه ماء، ولو تركه لم يسقه حتى مات كانت عليه ديته. ولو أنه اشترى منه هذه الشربة في القرية حيث يجد الماء بألف دينار لكان عليه الف دينا، لأنه اشتراه وهو يجد غيره وقد بلغنا عن محمد بن محبوب - رحمه الله أن رجلاً اشترى رسن دابة وأظن أنه حمار بثلاثمائة درهم فأجازه عليه فأفهم ذلك(2).

ويقولون(3) الكراء ليس مثل العطشان والذي خيف عليه الغرق في البحر ولا الذي خيف عليه الحر ولا الذي خيف عليه أن يموت في الشمس. وعن رجل اقترض

---

١ - في ا ، ب : وهي في وقت الامكان ..

٢ - في ا ، ب : زيادة : وبلغنا ان رجلاً اشترى شدة من كبة . ثمن كثير فاجازه عليه ، فافهم ذلك .

٣ - في ا ، ب : ونقول ان الكراء .. بدل : ويقولون الكراء .

---

١ - دما : هي السيب حالياً. وهي منطقة من مناطق مسقط تعتبر حالياً سوقاً تجارياً يؤمه جميع ابناء المنطقة، وهي منطقة ساحليه تشتهر بصيد الاسماك، وأسواقها عامرة بالبضائع المتنوعة من جميع البلاد. ويعتبر سوق السيب التجاري من أهم أسواق مسقط يعمه الجميع.

٢ - أبو المؤثر : هو العلامة الفقيه ابو المؤثر الصلت بن خميس الخروصي البهلوي - رحمه الله - مسكنه قرية بهلا من علماء القرن الثالث ومن تلاميذ الشيخ محمد بن محبوب وكان ممن حضر بيعة الإمام الصلت بن مالك عاش إلى أيام الإمام عزان بن تيميم ومات في زمانه بعد قتل موسى بن موسى وخروج الفضل بن الحواري ومبايعته للحواري بن عبد الله انتقل إلى نزوى مكان مسكنه بالعقر.

من رجل جرياً من بر فقومه عليه عشرة دراهم ثم رجع صاحب الحب فطلب الجري، قال : البيع جائز.

ومن غيره [1] : عرفت أن هذا لا يثبت في أكثر القول إذا افترقا. وإنما يجوز إذا قوماه عند تسليم الثمن وسلم المقترض الثمن في الوقت. والله أعلم.

وعن الذي اشترى شيئاً لم يره ثم تركه حتى ضاع. قال : لا يلزمه حتى يراه. وعن أبي عبد الله محمد بن محبوب رحمه الله ـ عن رجل باع الآخر حمار بعشرين درهماً فأعترض منه سيفاً بعشرة دراهم، ثم رد الحمار بعيوب فيه لم يرها المشتري فأمره برد الحمار، وأمره برد السيف بعينه، فجاء به وقد صقله وطلب ثمن الصقاله لم ير له ذلك أبو عبد الله. فقيل لأبي عبد الله ـ رحمه الله ـ كيف لا يكون لمن أعترض قال : لا يكون له إلا السيف بعينه. وإن لم يقدر عليه فقيمته لأن أصل المبايعة فاسدة فانتقض ذلك كله إلا أن يكون اشترى منه السيف بعشرة دراهم، قلت وكذلك الذي اشترى ثياباً فقصرها ثم انتقض البيع فلا يكون له كراء القصارة. قال : نعم.

وفي المسائل التي عن هاشم بن غيلان ـ رحمه الله ـ ومسبح بن عبد الله ـ رحمه الله ـ عن رجل اشترى دابة بمائة درهم واعطاه بها عشرة أجرية حب[2] ثم ادرك في الدابة أوردها بعيب. قالا ليس له إلا مائة الدرهم وكذلك في الشفع.

وسئل أبو سعيد ـ رحمه الله ـ عن رجل اشترى من رجل ثمرة نخل لم تدرك فثمر المشتري الثمرة، هل يجوز له[3] ذلك. قال : لا يجوز ذلك. قيل له : فإن تتامما عليه بعد ادراك الثمرة وبعد الحصاد هل يجوز ذلك. قال : قد قيل ذلك. وقال من قال لا يجوز ذلك. قال وأما إذا باعه ثمرة[4] بدراهم حاضرة

---

١ ـ في أ : قال غيره .

٢ ـ في أ ، ب : حب غير موجود. في أ : عشرة اجرية تمر ....

٣ ـ في أ ، ب : حذفت له.

٤ ـ في أ ، ب : واما إذا باعه ثمرة لم تدرك بدراهم .. وهنا اصح .

صفقة لم تجز المتامة فيه، في قول أصحابنا، وكان على البايع رد الدراهم وعلى المشتري رد الثمرة إذا حصدها وإذا تلفت كان ضامناً لها. وإن باعه ثم نقده الدراهم بعد العقد فقد قيل يجوز المتامه، وقيل لا يجوز فيه المتامة وعلى كل واحد منهما رد مال صاحبه. وعن رجل اشترى من رجل حبّاً بنظرة فلما اكتاله منه وصفه معه ثم رجع يقبض حبه فحبسه البايع بدراهم له من طلب أجر غير ثمن الحب حتى حضرت المدة ثمن الحب ثم أنه تقاضى ثمن الحب. قال: ليس للبايع شيء لأنه حبسه حتى جاءت المدة.

وسألت أبا الحواري عن رجل باع عبداً بعشرة أجرته[1] حب، فلما قال له: اعطني حقي. قال :ليس معي حب، ولكن خذ مني دراهم على سعر البلد. هل يكون هذا جائز للبايع أنْ يأخذ دراهم بحبه؟ فقال : قد أجاز ذلك بعض الفقهاء.

قلت له : فإن باعه بعشرة أجربه إلى أجل معلوم. فلما حلّ الأجل جاء لرجل يطلب حقه. قال : ليس معي حب ولكن خذ مني دراهم على سعر البلد. هل يكون هذا جائز؟ قال : قد قال من قال : إن هذا لا يجوز.

ومن غيره : ومن اشترى ثوباً أو غيره بحب أو بثمن[2] إلى مدة فله أن يأخذ قيمة دراهم. وإنما الكراهية في الأجارات والسلف.

وعن رجل يبيع سفياً أو ترساً أو ارضاً أو شيئاً من العروض في غيبة منه غير الحيوان، غير أنّ البايع والمشتري يعرفان السيف والترس والارض بحدودها هل ثبت البيع، فعلى ما وصفت فإذا كان المشتري والبايع عارفين بالسيف والترس والارض فالبيع تام وليس لأحدهما رجعة، وأما العروض فلا يجب الثمن إلا بعد التسليم مثل السيف وغيره. وأما الأصول مثل الأرض والنخل إذا كان البيع على المعرفة فالبيع واجب (ثابت) فإذا وقعت الواجبه وقد

---

١ ـ الصحيح والله اعلم : بعشرة اجربة حب.

٢ ـ في ا ، ب : بحب او تمر.

وجب الثمن وتسليم الأصول هي الواجبه إذا كانا عارفين بالأصول وحدودها فإن الأصول معنى فإن كان المعنى من قبل البيع كان من[1] مال البايع وإن كان من بعد البيع كان من مال الشركاء[2] المشتري والله أعلم بالصواب. وازدد من سؤال المسلمين.

ومن غيره : وقيل إذا لم يعلم التلف كان من قبل البيع أو من بعده كان من مال البايع حتى يصح أنه كان من بعد البيع. والله أعلم.

وإن قال : قد بعتك عبدي هذا بألف درهم فلم تقبل قال : بلا قد قلبت فقال : القول قول المشتري.

وفي جواب منه ـ أظن أنه أبو الحواري ـ رحمه الله : وعن رجل باع شاة بثمن معروف وله شحمها أو كبدتها أو رأسها أو مسكها. فعل ما وصفت فهذا بيع مجهول إلا أن يتتامموا من بعد ذبح الشاة وقد قيل إنّ هذا الشرط باطل إلا أن يكون. قال : أبعتك هذه الشاة إلا رأسها أو مسكها ثم تذبح الشاه من حينها. فقد قيل أنّ هذا شرط تام والبيع تام. وإذا قال قد[3] بعتك هذه الشاة إلا شحمها وكبدتها[4] ثم ذبحَتْ هذه الشاة من حينها لم يجد بها شحم وكبدها فاسدة أو صغيرة أو كبيرة فإن تتامما بعد ذلك تم البيع وإن تناقضا فالبيع منتقض والشاة لصاحبها البايع. فإن كان النقض من قبل البايع فليس له إلا شاته وإن كان النقض من قبل المشترى كان عليه قيمة الشاة حية إن نقصها ذلك الذبح ويرد على البايع النقصان ويأخذ البايع شاته وإن لم ينقصها الذبح

---

١ ـ في ا ، ب : حذفت كلمة مال .
٢ ـ في ا ، ب : كان من المشتري ـ اي حذفت (من مال الشركاء) .
٣ ـ في ا ، ب : حذفت قد .
٤ ـ في ا ، ب : او كبدتها .

لم يكن على المشتري رد شيء على البايع ويأخذ البايع شاته. وإذا قال البايع : ابعتك هذه الشاة ولي رأسها أو مسكها[1] فهذا بيع فاسد[2] حتى يقولا بعتك هذه الشاة إلا راسها أو مسكها.

وعن أبي عبد الله محمد بن بركة ـ رضيه الله ـ فيما أظن. وسألته عن رجل باع لرجل ثوباً بعشرة دراهم فلما احضره الدراهم. قال : لا ارضى بهذه الدراهم فزاده المشتري درهماً أخر. قال: هذا لا يجوز. قلت لم لا يجوز. قال : لأن له عشرة فلا يجوز أن يأخذ أحد عشر درهماً. قلت: أو ليس الصرف[3] جائز عندك. قال : هذا لم يكن له أن يصارفه لأن البيع وقع على دراهم مجهوله غير معلومة لهما وإنما هي على صفقه غائبة، فإن شاء أخذ عشرة يتفقان عليها أو يرفعان إلى الحاكم حتى يجبرها على دراهم تنظرها العدول ويرون أنها قاضية على الصفة التي كانت بينهما إلا أن يكون صفة مجهولة لا تنضبط فهو نقض لأن الحاكم ينقض البيع.

وهذا جواب يوجد لأبي أيوب وائل بن أيوب[4] ـ رحمه الله ـ وسألته عن رجل باع عبداً وكان من عادته الفرار فلم يعّرفه ذلك فأبق العبد ثم صحّ عندالمشتري أنه كتمه ذلك. ما الحكم بينهما؟. قال : اختلف أصحابنا في ذلك.

---

١ ـ مسك الشاة : جلدها. ورد في الحديث : عن إبن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : ماتت شاة لسودة بنت زمعة فقالت : يا رسول الله: ماتت فلانه ـ تعني الشاه ـ فقال : فلولا أخذتم مسكها. قالوا : أنا خذنا مسك شاة قد ماتت؟ فقال لها رسول الله ﷺ إنما قال الله تعالى [قل لا أجد فيما أوحي إلى محرماً على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً أو لحم خنزير] وأنتم لا تطعمونه أن تدبغوه فتنتفعوا به، فأرسلت إليها فسلخت مسكها فدبغته فاتخذت منه قربة حتى تخرقت عندها (رواه أحمد باسناد صحيح.

٢ ـ البيع الفاسد : هو ما افتقد شرط من شروط الصحة. فإذا الغى الشرط صح العقد. والشرط الفاسد ملغي في جميع العقود لا يجب الوفاء به.

٣ ـ الصرف : لغة : تحويل الشيئ عن موضعه. شرعاً: تحويل كل من المتابعين فضة أو ذهباً من عنده إلى الآخر تعاوضاً حاضراً، وإن شئت فتبديل الفضة أو الذهب بالآخر أو بجنسه حاضراً فتبديل فضة بفضة أو ذهب بذهب ايضاً صرف، كما يفيده كلام الشيخ أحمد ـ رحمه الله ـ في «الجامع» وإن كانت العين المبيعة ثمناً بثمن سمّي صرفاً فدولار بأثمان ريالات أو نحو ذلك صرف، وخص باسم الصرف ولو كان كل بيع فيه تحويل لمزية هذا النوع من مطلق البيع لإختصاصه بالذهب والفضة اللذين هما اعز الأموال، والمتخذين في العادة الغالبة واسطة لجلب ما سواهما، ولأنه يصرف الكسر اجزاء كدينار دراهم وعنه ﷺ ـ «إياك والصرف بالتأخير» رواه إبن ماجه . عن شرح النيل وشفاء العليل ٨/٦٠٣.

فقال بعضهم له ارش العيب إذا أبق العبد. وقال آخرون : يرده حثما كان ويأخذ الذي له. وقال آخرون : يأخذ الثمن ويكون البايع هو الذي يطلب عنده لأنه كتمه. وعن رجلين تبايعا دراهم بفضة على زيادة فأحضر البايع الفضة، وسلمها إلى المشتري ثم جعل يستوفي الدراهم الأول فالأول حتى استوفى منه ثم عرفا أن ذلك رباً فاراد التوبة، فقال كل واحد منهما لصاحبه إنّا فعلنا ما لا يحل لنا، ونحن نستغفر الله وأن كل واحد منهما لصاحبه برد ما في يده اليوم، ثم انهما بعد ذلك تصارفا. فقال الذي له الفضة وهو الذي كان باعها إن عندك لي كذا وكذا وقد بعتك الفضة التي معك بالدراهم التي معي لك، والدّراهم والفضة غائبة فقبل صاحب الدراهم البيع فهل يكون هذا بيعاً ثابتاً أم حتى يردكل واحد منهما. فارجوا أنهما إذا فعلا هذا جائز إن شاء الله.

وإن كان أحدهما تجربما كان في يده فربح فيه ردّ رأس المال والربح جميعاً على الذي كان أخذ منه ولا يجوز له أن يمسك منه شيئاً.

ومن غيره : قال نعم. قد قيل هذا. وقال من قال : لا تجوز المقاصصة[5] ولا البراءة حتى يرد كل واحد منهما ما أخذ إلى صاحبه، وأما الربح في الربا فقد قال من قال: أن عليه ردّ الربح وله أجر مثله لأنه ليس بمغتصب.

=

٤ ـ ابو أيوب وائل بن أيوب: رحمه الله ـ هو وائل بن أيوب الحضرمي رحمه الله ـ صنوا الربيع وتلوه. ومن له في حلية الفضائل مثواه، فإنهما رضيعا لبن التفقه في العلوم. فما منهما إلا له فيه مقام معلوم. وإن كان لابي عمر وفضل وزيادة، وشهرة في الإفادة، والاستفادة، فإن لوائل انواعاً من حميد الصفات، أحيى الله بها على يده أعظم الدين الرفات... وآثاره المتقفان بالعراق والمغرب وعُمان وحضرموت، فله الحظ الأوفر في طريقة المتفقهين، وله في مسالك الصلحاء رتبة وقوانين. ومن أقواله ـ رحمه الله ـ إنما الفقيه الذي يعلم الناس ما يسع الناس فيه مما سالوه عنه، وأما من يضيق عليهم فكل من شاء أخذ بالاحتياط قال أبو سفيان كان عبد الله بن القاسم ربما سئل عن مسألة فيقول عليكم بوائل فإنه اقرب عهداً بالربيع رحمه الله (عن كتاب طبقات المشائخ بالمغرب ٢٧٨/٢).

٥ ـ المقاصصة : وهي مفاعلة من الجانبين لأن كلاً يقاصص صاحبه أن يستوفي حقه منه لأن القصاص استيفاء الحق والمُقاصة : بضم الميم وشد الصاد المهملة، هي المساواة والمماثلة، ومنه القصاص وهو معاقبة الجاني بمثل جنايته. قال في الصحاح : تقاص القوم إذا قاص كل واحد منهم صاحبه في حساب أو غيره.

اصطلاحاً :

١ ـ هي اسقاط مالك من دين على غريمك في نظير ما عليك.

٢ ـ قال ابن عرفة المالكي ـ رحمه الله ـ متاركة مطلوب بمماثل صنف ما عليه لما له على طالبه فيما ذكر عليها. (انظر منح الجليل على مختصر خليل ٤١٠/٥ ـ ٤١١.

وقال من قال : يرد كل شيء ولا عنا له. وعنرجل اراد أن يبيع على رجل فضه بدراهم فلم يحضر معه الدراهم فدفع إليه فضة واقترض منه الدراهم وجعل الفضة معه رهناً أو وديعة أو قرضاً ثم جعل يقترض منه الدراهم الأول فالأول حتى صار معه قدر قيمة الفضة، ثم قال له : قد بعتك الفضة التي معك لي بالدراهم التي على لك، فقيل ذلك الذي معه الفضة هل يكون هذا واسعاً لهما وتثبت هذه العطية فنعم، هو واسع لهما وإن شاء الله والمبايعة أيضاً ثابتة إذا عرف كل واحد منهما وزن الذي عندهما.

ومن غيره : قال نعم. إذا كانت الفضة قائمة غير مستهلكة احضرها، وكانت المبايعة عليها بعينها قضاء منه له بما قد صار اليه من الدراهم وإن سماه بيعاً جاز[1] ذلك أيضاً والقضاء أحب إلي لأن الدراهم قد صارت دينا على المقترض وإنما يقع البيع على قائم العين أو بصفة غير مضمونة.

ومن جواب محمد بن هاشم بن غيلان ـ رحمهما الله وعن رجل أعطى رجلاً دراهم يشتري له شيئاً. وقال : اشتر لي بنقد فأشترى له ثم ذهب لينحي بالدراهم فإذا الدراهم قد ذهبت. وسألت : هل عليه غرم للذي اعطاه الدراهم فما أرى عليه غُرماً إلا أن يكون ضيع الدراهم فذهبت من ضياع[2] قال غيره: قال نعم. هذا حسن وذلك أنه لم يشترط عليه أن يشتري بها ولو اشترط عليه أن يشتري له بها كان عليه الضمان لأنه اذا قال له : ذلك كان عليه أن يشتري له بها صفقة، فإن لم يفعل ذلك فهو ضامن إذا ضاعت الدراهم ولا يقع له اسم البيع. والمشتري يلزمه الشري يفعل فيه ما يشاء إلا أنّ يجب أن يأخذ ما أشترى له.

---

١ ـ في ا : جذفت جاز. فالعبارة : وإن سماه بيعاً بها فذاك ايضاً.

٢ ـ في ا ، ب : ومن غيره .

وقال غيره : وقد قيل أنه لا ضمان عليه ولو قال له يشتري له بها والله أعلم.

وقال غيره : معنى أنه إذا أعطاه دراهم وقال له : اشتر لي بهذه الدراهم كذا وكذا فاشترى له بها صفقة أنّ ذلك ثابت ولا إختلاف معنى في ذلك فإن اشترى له ذلك على غير صفقة ونيته أن ينقد الدراهم فذلك جائز عليه[1] لأن هذا فعل الناس فإن تلفت فالله أعلم.

ومن غيره : عن جراب من تمر بجراب من تمر يداً بيد فلا بأس. وإن لم يجمعها وبغير تغير[2] وإن لم يجمعهما فلا بأس. إذا كان قد رضيا ونظرا.

ومن غيره : سئل عن هذه المسأله إن شاء الله حتى تصح.[3]

ومن غيره : قال : نعم. قيل هذا إنه إذا كان مثلاً بمثل إنه جائز وقال من قال : أنه لا يجوز حتى يسمى قياضاً إذا كان غير حاضر. وقال من قال : لا يجوز لو سما قياضاً حتى يحضر والنوعين جميعاً ويكون يدا بيد هآوهآ وهذا أصح على ما عرفناه.

ومن غيره : وكذلك عرفنا أن البدل جائز في بعض القول، وقال بعض لا يجوز حتى يكون قرضاً وعرفنا الكراهية في القرض إذا اجرّ منفعة فينظر في ذلك إن شاء الله تعالى.

هاشم بن غيلان : أنه يرى في الرجل يبيع للرجل شيئاً أو يهب له، قال : أن يقض[4] أحدهما قبل أن يقوم من مجلسه فيفترقا فلا بيع ولا هبة. ويوجد

---

١ - في أ : العبارة كالتالي [فذلك فعل الناس فإن تلفت فالله أعلم].

٢ - في أ : حذفت العبارة : وإن لم يجمعهما بغير تغير.

٣ - في أ : حذفت حتى يصح.

٤ - في أ ، ب : إن نقض. وهذه أصح

قال أبو الوليد هاشم : الصفقة الواجبة باللسان أحببنا قول من قال بثباته. وإنْ لم يفترقا وإن تسالما البيع بالقبض والرضا وما لم يفترقا حتى رجع أحدهما أحببنا نقضه. وإن[1] افترقا على التسليم والرضى على أسباب البيع أحببنا ثبات ذلك. ولا يكون لأحدهما رجعة وقال أبو عثمان : البيع في ذلك جائز وبلغنا ذلك عن سعيد بن المبشر مثل قول سليمان.

ومن غيره : قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ معي أنه قيل كل بيع دخله النقض في الحكم وثبت في الأطمنانه وأفترق المتبايعان ورض أحدهما بذلك البيع ثم اراد الذي رضي نقض ذلك والأخذ بالحكم إذا كان منتقضاً بالحكم لأن له ذلك. ويوجد عنه في موضع آخر.

وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ إذا افترق المتبايعان على بيع يجوز في التعارف بين الناس أنه لا رجعة لأحدهما.

ومن غيره : وقيل لهما الرجعة متى رجعا أو احدهما ما لم تكن واجبة البيع بالكلام. وعن رجل باع لرجل ارضاً وكان المشتري يزرعها ويعملها ويؤدي ثمرتها إلى صاحبها ثم ال له : لم توقفني على حدودها قال : نعم لم أوقفك عليها ولكنك قد كنت بها عارفاً أفيجوز البيع أم حتى نطيفه على حدودها[2] فإذا عرف حدودها ولو لم تطفه عليها، فقد جاز البيع. وإن قال البايع لم أعرف ما بعت وقد كان يأكل هذا المال ويزرعه ويأكله لم يقبل ذلك منه.

ومن جواب أبي علي إلى هاشم بن الجهم[1] : وعن رجل يبع حباً أو تمراً فيبيع بيعاً مختلفاً مكوكا ونصفاً أو مكوكا وثلثا ولكل إنسان على قدر ما يريد فما أرى فيه بأساً.

---

١ ـ في ا ، ب : ولو لم يفترقا.

٢ ـ في ا غير موجودة العبارة : افيجوز البيع ام حتى تطيفه على حدودها .

---

١ ـ هاشم بن الجهم : أحد علماء عُمان كان يقيم في نزوى .

وعن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ وعن رجل أخذ من رجل حباً أو تمراً أو سمناً مجازفة فأستغبن أحدهما. وطلب النقض. فأما إذا كانت مبايعتها وقد نظرا إلى أسفله وإعلاه فقد وجب البيع عليها وهو تام. وإما إذا تبايعا عليه ولم ينظر إلى جميعه انتقض البيع إذا طلب أحدهما نقضه فإن كان احدهما قد نظر إلى جميعه وعرفه فيمسك عليه الآخر بالبيع ولم يطلب نقضه ثبت عليه.

ومن غيره : قال : وقد قيل يثبت ذلك إلا أن يخرج متغيراً غير ما نظر من ذلك. وإن خرج متغيراً كان لهما الرجعة.

وعن رجل باع لرجل دابة أو أمة أو داراً أو نخلاً على أنه ـ لعله اراد أن له سكنى الدار وغلتها سنة أوعلى أن يركب الدابة أو على أن يحمل عليها طعاماً أو يزجر عليها ثمرته وعلى أن يخدمه[1] الجارية سنة، وعلى أن له ثمرة هذه النخلة سنة أيجوز البيع؟ قال : فأما إذا اشترط عليه سكنى الدار سنة فهو جائز. وكذلك خدمة الخادم سنة جائز. وإذا اشترط عليه أن يحمل على الدابة شيئاً معروفاً[2] إلى موضع معلوم فهو جائز ، وأما الزجر والغلة فهذا مجهول ينتقض فيه وقال من قال : هو فاسد وهو قول.

ومن غيره : وقال من قال : يجوز بيع الليل إذا عرفنا ما تبايعا عليه كمعرفتهما في النهار، وذلك على قول من يجيز الشهادة بلا أن تخضرك ناراً إذا عرفته كمعرفته بالنهار. وقد قيل : لا يجوز ذلك لأن الليل لباس.

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ في رجل يبيع على رجل جراب تمر على أنه بلعق[1] فيخرج صرفاناً أن للمشتري أن يأكل الجراب حتى ينقضي عليه البايع

---

١ ـ في ا ، ب : تخدمه . وهذا اصح .
٢ ـ في ا ، ب : شيئا معلوماً .

---

١ ـ بلعق : نوع من أنواع التمر المشهور. وكذلك صرفاناً.

البايع. وهذا في بعض القول منتقض، ولا يجوز له أكله حتى يتتامما عليه، فإن أكله فقد أكل مال غيره وعليه غرم ما أكل وقيمته إن اعدم المثل والقول الأول أجب إلينا لما عليه الناس من التعارف فيما بينهم في بيوعهم.

قال غيره : يعجبني أنه إذا أشترى من جنس من التمر فخرج خلاف الجنس الذي اشتراه من جنس أفضل منه أن لا يأكله حتى يَسْتتمه ممن اشتراه منه والله أعلم. فينظر في ذلك.

سأل[1] هاشماً ـ رحمه الله ـ عن رجل لي عليه مائة درهم وهو سوقي فجائني رجل فقال لي : اشتر لي متاعاً فاشتر يته من الرجل الذي عليْه المائة وحسبت الدراهم لنفسي ولم أخبر الرجل الذي قال : اشتري لي متاعاً قال : إذا صححت النية[2] ولم تأخذك [3] من صاحبك بالغلا وأعلمت الذي تشتري له أن لي عليه دراهم وأنا احبس الدراهم لنفسي فرضي فلا بأس وسألت هاشماً عن رجل دفع اليه ثلاثة أناس كل واحد منهم درهماً على أن يشتري لهم لحماً فاخلط الدراهم من غير امرهم فاشترى بكل درهم على حدة ثم أنه ضاع واحد منهم. هل عليه غرم؟ قال : إذا كانوا أذنوا له أن يخلطهما فما بقي من اللحم بينهم بالسوية، وإن كانوا لم يأذنوا له فالغرم عليه.

وعن رجل يشتري السلعة ولا يكون عنده ثمنها فيأتي إلى رجل آخر فيقول أنفذ علي[4] ثمنها وهي بيني وبينك . هل يجوز ذلك له؟ قال : لا يجوز ذلك. لأن هذا سلف جر منفعة.[1]

٣- في ا ، ب : سالت ها.
٤ - في ا ، ب : حذفت النية من ا ، ب .
٥ - في ا ، ب : ولم تاخذ من صاحبك.
١ - في ا ، ب : انفذ عني ... وهذا اصح.

---

١ ـ استناداً إلى الأثر القائل كل قرض جر منفعة فهو ربا.

وعن الذي حمل الطعام فزاد في النداء. قال : يحط مازاد في المطر والغبار للمشتري.

وعن رجل يشتري مالاً وقد كان يعرفه وهو عنه غائب فكره حين نظره قال: سمعنا في ذلك إختلافاً. فمنهم من قال : إذا لم يتغير عن حاله جاز عليه ومنهم من قال : المشتري بالخيار وليس للبائع خيار وأما موسى[١] فقال : كلاهما بالخيار .

ومن غيره : ومن جواب عن العلاء بن أبي حذيفة[٢] ومحمد٥ بن[٣] سليمان إلى هاشم بن الجهم. وعن رجل طرح في أرضه مائة مكوك حباً ثم شارك رجلاً في زراعته طلب اليه أن يبذر مثل ما بذر. قال : ليس معي حب ولكن احب هذا الحب ثمناً كما يباع فخذمني ثمنه، فما يرى بذلك بأساً ولكن الثمن معجلا مع الحساب. وسألت إن قوم به قيمة ثم أخذ بها عرضاً مما يتيسر فليس فيه بأس إن شاء الله، وليس فيه تأخير.

ومن غيره : ومن باع عمله من قبل أن ينبت الزرع فلا بأس.

وعن رجل أشترى من رجل غلامه وخشبه الذي يعمل به. ثم قال البايع هذا مجهول لا يعرف. فقال المشتري : أن آخذ العبد وترك الخشب واعطيك الثمن تاماً، وهذا أيضاً فيه إختلاف. قال من قال : الخيار للمشتري إن شاء أن يأخذ وإن شاء أن يترك لأنه جاهل بما أشترى ولا خيار لأنه عالم بما باع. وقال من قال : أصل البيع إذا كان أحدهما على الجهالة فهو منتقض. وسألت أبا عبد الله عن قوله في ذلك، فقال : إذا رضي المشتري أن يأخذ بما عرف البايع ويترك ما جهل بالثمن تماماً ويترك ما احتج فيه البايع أنه

---

١ ـ موسى هو : موسى بن علي ـ رحمه الله ـ

٢ ـ العلاء بن أبي حذيفة : ورد ذكر في اتحاف الأعيان في تاريخ بعض علماء عُمان ٤٣٤/١.

٣ ـ محمد بن سليمان : هو محمد بن سليمان بن المهنا العيني (ابو عبد الله) من بلدة هيل من اعمال سمائل وبها قبره وإن الوادي الذي بها المسمى وادي الشيخ منسوب. إليه، ولم يعرف تاريخ وفاته. والله أعلم ـ وهو من علماء القرن الثالث (عن اتحاف الأعيان في تاريخ بعض علماء عُمان ص ٤٤٠.

يجهله ولا ينتقض منه شيئا فالقول في ذلك قوله. وعن رجل باع سمكات بشاه هل يجوز فيقول إذا كانت الشاة هي الأجل وفعل لها شيئاً معروفاً فلا بأس بذلك وإن كانت الشاة هي المدفوعة بالسمكات إلى أجل وسميا السمكات من سمك معروف ووزن معروف. فلا بأس بذلك إن شاء الله. وإذا لم تسميا وزناً معروفاً ولا سمكاً معروفاً لم يجز ذلك لأنه مختلف في الوانه وصغره وكبره وحدثني نافع[1] عن ابن عمر[2] أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال : إذا تبايعا الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يفترقا وكانا جميعاً أو يجبر(1) أحدهما الأخر فإن جبر أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع وإن كانا تفارقا بعد أن تبايعا ولم يترك واحد منهما فقد وجب البيع[3].

قال غيره : الافتراق معنا على وجهين والمبايعة تقع بالمساومة فإن وجب البيع بالقول وقع البيع كان ذلك هو الافتراق. والفرق بين ترك البيع والبايع، وإن افترقا على البيع وقبض البيع والثمن أو بيع ذلك على تراض بالبيع ثبت ذلك وكان افتراقاً على البيع. وإذا قال رجل لرجل قد بايعتك ثمرة هذه النخلة وهي

---

١ ـ في ا ، ب : او يخير احدهما الأخر فإن خير احدهما الآخر...» وهذا النص اصح .

---

١ ـ نافع : مولى ابن عمر ـ رضي الله عنهم ـ يقال أنه كان من ابرشهر ويقال أنه كان من أهل المغرب، أصابه ابن عمر في بعض غزواته، روى عن ابن عمر وأبي سعيد الخدري وأبي هريرة وعائشة روى عنه الزهري ومالك بن أنس وأيوب السختيالي، وعبيد الله بن عمر، وكان العلماء لا يفضلون سالم على نافع ولا نافع على سالم.(انظر الجرح والتعديل ٨/٤٥١ ـ ٤٥٢. رقم ٢٠٧٠.

٢ ـ ابن عمر : هو العالم العابد عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبد العزى بن رباح ـ أمه زينب بنت مظعون بن حبيب بن وهب بن حذافة ... كان إسلامه بمكه مع إسلام أبيه عمر بن الخطاب ولم يكن قد بلغ بعد وهاجر مع أبيه إلى المدينة وكان يكنى أباعبد الرحمن، وكان له اثنا عشر ولد وأربع بنات أول مشاهده ـ رضي الله عنه ـ الخندق. وقال رضي الله عنه ـ عُرضت على النبي ـ ﷺ ـ يوم أحد وأنا ابن اربع عشرة فلم يجزني وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة فأجازني، وكان من علماء الصحابة، ورغم ذلك كان قليل الحديث كثير الصمت، وكان متبع آثار النبي ـ ﷺ ـ في كل شيء ، ورفض رضي الله عنه القضاء لعثمان بن عفان مخافة من الله . وكان كريماً يحب الضعفاء ولا يرفضن ما قدم إليه ولا يطلب من أحد شيئاً. عاصر الفتنه ولم يشارك فيها لا برأي ولا بجهد، روى عنه العلم خلق كثير من الصحابة والتابعين ـ رضي الله عنهم ـ توفى رضي الله عنه بمكه سنة ٧٤ هـ وكان عمره ٨٤ سنة دفن بمكه داخل الحرم وكان قد أوصى أن يدفن خارج الحرم. وكان سبب موته رضي الله عنه ـ إصابه رمح برجله في الحرم وبعد أن صدرا الناس انتقض الجرح. والله أعلمانظر الطبقات الكبرى لإبن سعد ٤/١٠٥ ـ١٣٨. بتصرف.

٣ ـ الحديث : صحيح ورد بالروايات متعدده أنظر البخاري، مسلم باب البيوع، والسنن النسائي والترمذي وأبو داود.

غير مدركة إذا ادرك[1] بعشرة دراهم أو أقل أو أكثر فقد قيل أنّ هذا جائز إذا ادركت ولصاحب الدراهم أنْ يأخذ الثمرة ويعجبني ما لم يرجع عليه في ذلك قبل دراك النخلة والله وأعلم. وكذلك يعجبني إن رجع صاحب الدراهم كان له الرجوع كما لصاحب النخلة الرجعةوهذا برأي من غير حفظ والله أعلم.

وإن رجع أحدهما بعد دراك ثمرة النخلة فعسى أن يكون قد ثبت البيع ولا رجعة لأحدهما والله أعلم. وسئل عن ذلك. وفيمن باع مالاً لامرأة برأيها وهو جاهل ببعضه أيكون بيعاً ثابتاً أم لا؟.

الجواب : فإن كان[2] البايع لهذا المال من هذه المرأة لهذا المشتري صفقة واحدة، وهو عارف به ثبت البيع[3] أم لم تتمه وإن كان البايع هو الجاهل بمعرفة المال انتقض البيع. وإن كان باعت المرأة المال وهي جاهلة بمعرفة شيء من المال ونقضت البيع بجهلها بمعرفة ما باعت انتقض البيع إلا أن يصح أنها باعت ما عرفت والقول قولها مع يمينها في أكثر القول والله أعلم.

وحفظت في[4] رجل باع مالاً لآخر فيه حصة على سبيل الجهل بذلك أنه إذا لم يتم الشريك البيع أنّ له ماله وثمرته ويلحق المشتري الذي له الحصة بما أصلح به المال إذا كان زايداً في المال.

وفيمن اشترى جُبْناً من عند مسلم أيجوز له ذلك من غير سؤال أم لا ؟ فعلى ما وصفت والذي عندي أنه لا يجوز أن يشتري منه إلا حتى يسأل عنه. فإن قال له إنه مضمون جاز له شراءه [5] وقال له : إنه من عمله أو عمل

---

١ - في ١، ب : إذا ادركت .
٢ - في ١ : فإن كان هذا البايع لهذا المال.
٣ - في ب : ثبت البيع اتمت البيع أم لم تتمه.
٤ - في ب : وحفظته عن رجل.
٥ - في ب : فإن قال له.

المسلمين جاز له شراءه وكذلك اليهودي إن سأله فقال له : انه من عمله جاز له شراءه، وإن قال : إنه من عمل المسلمين لم يجز له شراءه منه.

«بيع مال الغير» :جواب من أبي سليمان[1] إلى من كتب إليه وعن الوالد إذا باع مال ولده مما ورثه من أمه. قلت : أيجوز له ذلك أم لا؟ فقد عرفنا فيما قيل عن بعض الفقهاء أن للحاكم أن يحول بين الوالد وبين بيع مال ولده إلا في حاجة لا بد له منها إذا لم يكن له مال واحتاج إلى بيع مال ولده. وقال من قال[2]: انه إذا باع مال ولده ضراراً فذلك بيع لا يجوز فعلى الوجهين جميعاً لا يجوز بيع مال ولده إذا كان له مال وللولد مال حيثما كان. وللمشتري على الوالد ما أخذ منه من ثمن هذا المال الذي باعه لولده كان الصبي صغيراً أو كبيراً إلا أن يصح ثمن هذا المال الذي باعه لولده كان الصبي صغيراً أو كبيراً إلا أن يصح للوالد بينه أنه باع مال ولده هذا في قضاء دينه أو في مؤنته ولم يكن له مال غيره. وما تقول في امرأة عمياء يعطيها الناس متاعاً لهم تبيعه هل يجوز الشراء منها أم لا؟ فعلى ما وصفت فلا يجوز ذلك، ولا يجوز بيع الأعمى ولا شراءه والله أعلم.

ومن غيره : وأما الذي باع مالاً لغيره فيه شركه ولم يغير عليه شريكه فما باع من مالها المشاع حتى مات البايع وترك أيتاماً فليس لهذا الشريك رجعة على الأيتام فيما خلف والدهم شيئاً بسبب ما باع والدهم شركه في هذا المال بعلم منه ولم يغير والله أعلم.

وأما من باع مالاً لغيره ثم أقر أنّ هذا المال لغيره فيه حصة فلا يقبل قوله والمال للمشتري إذا لم يعرف المشتري حينما اشترى هذا المال أنّ لغيره فيه شيئاً والله أعلم. أرأيت إن كان الذي اعترف له هذا البايع بهذه الحصة من هذا

١ـ في ا : جواب من ابي عبد الله إلى من كتب إليه.

٢ـ في ا : مال ولده ضراراً. ولا يوجد في ا : قال من قال.

المال وصل إلى المشتري بعد أن اشترى جميع المال فأتمم له البيع وأجاز له ثم رجع هل له رجعة بعد ذلك في الحصة أم له رجعة في الثمن. فإذا علم أنّ ماله قد باعه غيره وأتم البيع بعد العلم فقد تم وله الثمن إذا صح له أنّ له في هذا المال شركة وصح مع المشتري ذلك أو صدّقه، وإن لم يصح على المشتري له شيء ولا صدقه فليس له شيء، وليس له فيه رجعة، والمال للمشتري، فإذا أتم البيع وابرئ المشتري من ثمن المال فقد تم البيع، وبرئ المشتري من ثمن[1] المال فقد تم البيع وبرئ المشتري من صح أنه له في المال حصة أو لم يصح والله أعلم.

وأما الذي ادعى هذا المال الذي قد باعه غيره أنه أحب لعله أخبر المشتري أن له فيه حصة وأنكر المشتري ذلك، فعلى المدعي البينة فإن صحت له بينة وصح له المال وإلا لم يقبل منه فإن اراد يمين المشتري أنه[2] أخبره قبل الشرى أنّ له فيه حصة فلا أرى عليه يميناً إذا كان المشتري إنما اشترى [3] من هذا الرجل وهو في يده وبحوزهُ ويمنعه ويدعيه ملكاً لنفسه لأنه لا يقبل قوله فيما ادعى ولا يحجر على الرجل بيع ماله بسبب دعوى هذا وله أن يبيع ماله وللمشتري أن يشتريه.[4] فإن صح لأحد فيه شيء ببينة عدل كان على[5] المشتري الرُجعة على البايع لما ادرك في هذا المال الذي قد اشتراه والله أعلم. وأنظر في ذلك ولا تأخذ منه إلا ما وافق الحق والصواب إن شاء الله.

وعمن اشترى دابة وفيها عيب مثل وسم نار أو غير ذلك، ولم يعلم به المشتري ثم علم به. وقلت فإن لم يردها في حين ما علم بالعيب ثبت عليه أو له أن يردها ما لم ينتفع بها بعد العلم بالعيب. وقلت ارأيت إن العلم بالعيب وهو

١- في ا، ب : وبرئ المشتري من الثمن صح أن له في المال حصة او لم يصح والله اعلم.
٢- في ا، ب : انه ما اخبره. زيادة ما.
٣- في ا، ب : إنما اشترى هذا المال من هذا الرجل ... اي زيادة هذا المال.
٤- في ا : زيادة : قال : فإن صح ....
٥- في ا، ب : كان للمشتري الرُجعة.....

في سفر حامل عليها بضاعة له أو لغيره يدعها من حينه أو حتى يصل بالبضاعة إلى البلد الذي خرج اليه. فعلى ما وصفت فإن علم بالعيب فإن استعملها من بعد أن علم بالعيب ثبت عليه البيع. وكذلك إن حبسها من بعد أن علم بالعيب ثبت عليه البيع. إلا أن يحبسها من عذر من اشتغال بعرض له معذور فيها وليس ذلك مما يوجب البيع عليه إلا أن يستعملها فإن علم بالعيب وهو راكب عليها أو حامل عليها بضاعة فإن لم ينزل من حينه ويطرح الحمل من عليها ثبت البيع عليه وإن كان وقت لا يمكنه النزول ولا طرح الحمل فمضي على ركوبه وعلى حمله ثبت على[1] البيع وطرح عنه ارش العيب. وقد قيل إذا كان على هذه الصفة فله ردها وعليه كراء الحمال والله أعلم.

وسألته عن رجل باع لرجل صرّمة على من قلعها على المشتري أو على البايع قال : على البايع. قال[2] غيره : وقال بعض على المشتري قلعها.

---

١ - في ا ، ب : ثبت عليه البيع.

٢ - في ا : ومن غيره . وحذفت في ب.

رجع[(1)] : وعن رجل أمر رجلاً يشتري له شاة فأشترى له تيساً [1] أنه ثبت عليه ما اشترى له. قال : قد قيل في ذلك بإختلاف. فقال من قال: ثبت عليه. وقال من قال : لا يثبت عليه، والقول الأول أحب إلي، إلا أن يقول[(2)] اشترى منيحة فإنه لا يثبت عليه.

وعمن باع بيتاً فيه سماد ولم يشترطه البايع ولا المشتري لمن يكون فعلى ما وصفت فإن كان السماد مجموعاً فالسماد للبايع إذا لم يشترط المشتري[(3)] تراباً أو غير تراب مثل البعر والكنيف فهو للبايع.

ومن جوابات لنجدة بن الفضل النخلي[2] : وما تقول فيمن باع على الظلمة وأعوانهم أصل مال بمطلب منهم[(4)] أو بغير مطلب، هل يكون هذا بيعاً جائزاً؟ ولا يجوز لربّه أن يتملكه إذا ظفر به. الذي عرفنا أنهم[(5)] إذا كانوا هم الذين طلبوا اليه شراء ذلك فهذا البيع لا يجوز. وإن كان هو الذي طلب إليهم أن يشتروا منه فباع عليهم برغبة منه بوفاء من الثمن وقبض منهم الثمن فذاك جائز وقد أحل الله البيع للبر والفاجر، والله أعلم وبه يكون التوفيق.

وعنه : وما تقول فيمن يحين[3] دابته ثم يبيعها، وفيمن يمدح عند البيع ويذم عند الشراء حتى يستزيد فيما يبيع ويستنقص فيما يشتري. وفيمن يقول إنّ

---

١ - في ب : ومن غيره.
٢ - في ا ، ب : إلا ان يقول له اشتر لي ...
٣ - في ا ، ب : بكاتراباً او غير تراب.
٤ - في ا : منهما. والصحيح منهم ...
٥ - في ا ، ب : الذي عرفت إنه إذا كانوا.

---

١ - التيس : هو الكبش ويعرف بذكر الغنم.

٢ - نجدة بن الفضل النخلي : هو أبو محمد نجدة بن الفضل النخلي ذكره ابن مداد في علماء عُمان ص١٥.

٣ - تحين الدابة : وهذا يعرف عند العلماء بالتصرية : من صريت اللبن في الضرع إذا جمعته. وقال الشافعي. التصرية ربط أخلاف الشاة أو الناقة وترك حلبها حتى يجتمع لبنها فيكثر فيظن المشتري أنّ ذلك عادتها فيزيد في ثمنها لما يرى من كثرة لبنها. ولقد ورد النهي عنها : عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : لا تصروا الإبل والغنم فمن إبتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إنْ رضيها أمسكها وإن سخطها ردها وصاعاً من تمر (نيل الاوطار ١٤/٥ رقم١ : باب ما جاء في المصراه متفق عليه).

متاعه طلب منه بمطلب كثير وهو كاذب في ذلك حتى يبيعه بثمن وافر، وفيمن يلتقي الأجلاب[1] وفيمن يبيع للبادي[2] وإن كان جاهلاً للنهي وعالماً به ما يلزمه إذا اراد التوبة، فإن كان يلزمه في ذلك ضمان ولم يكن يعرف من باع له ولا من اشترى منه فما يلزمه في ذلك.

الجواب : أما من مدح عند البيع أو ذم عند الشراء والذي يحين دابته لترى ذات لبن كثير، فهذا مما جاء فيه النهي وهو من الغرر، وأقول بغير حفظ على سبيل المذاكرة أنه ضامن لما زاد على ثمنه في الأصل والله أعلم.

وسئل عن ذلك، وأما الذي يقول : طلب مني كذا وكذا ولم يكن كذلك فهذا كذب وهو آثم في قوله. وإذا اشتراه المشتري وهو يراه ويعاينه فلا ضمان على البائع سوى الأثم. وكذلك الذي يبيع للبادي ويلتقي الأجلاب فهو آثم لإرتكابه النهي ولا ضمان عليه. وحفظت عن أبي علي : أن الأجلاب إذا استقبلت إلى السوق ولم يكن في التقائها بأس ولا نهي والله أعلم.

ومن لزمه ضمان لمن لا يعرفه فرّقة(1) صاحبه على الفقراء، وأوصى له إن عُرف يوماً ما هو بالتخيير بين الأجر والغرم والله أعلم.

---

١ ـ في أ ، ب : وعن صاحبه ....

---

١ ـ تلقي الجلب : وردا النهي عن ذلك في حديث عن أبي هريرة. قال : نهى النبي ﷺ ـ أن يتلقى الجلبُ فإن تلقاهُ إنسانٌ فابتاعه فصاحب السلعة فيها بالخيار إذا ورد السوق (رواه الجماعة إلا البخاري وفيه دليل على صحة البيع. نيل الأوطار ١٦٦/٥.

٢ ـ البيع للبادي : البادي : ساكن البادية. والحاضر : ساكن الحضر. ورد النهي عن ذلك في العديد من الأحاديث :

أ ـ ان ابن عمر ـ قال : نهى النبي ـ ﷺ ـ أن يبيع حاضرا. لباد (رواه البخاري والنسائي نيل الأوطار ١٦٤/٥.

ب ـ وعن جابر أن النبي ـ ﷺ ـ قال : لا يبيع حاضرٌ لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض (رواه الجماعة إلا البخاري المصدر نفسه.

جـ ـ وعن أنس قال : نهينا ان يبيع حاضرٌ لباد وإن كان اخاه لابيه وأمه (متفق عليه ولابي داود والنسائي أن النبي ـ ﷺ ـ نهى أن يبيع حاضرٌ لباد وإن كان أباه أو أخاه» المصدر نفسه.

وعن أبي عبد الله محمد بن أحمد السعالي[1] حفظه الله: وما تقول فيمن اشترى جاعدة بعشرين درهماً فجزّ من عليها صوفها ثمنه عشرة دراهم أو أربعة دراهم ثم اراد بيعها، فقال لمن اراد أن(1) يشتريها منه، أنه اشتراها منه المشتري بعشرين درهما(2) وهي تسوي ذلك الثمن أو أقل أو أكثر ثم اراد الخلاص ما يلزمه في ذلك وهل تجزئه التوبة. وكذلك الذي يبيع المتاع فيقول : طلب مني بعشرين درهماً يريد بذلك نفاقه ثم يبيعه بخمسة دراهم وهو يسوي ذلك ما يلزمه. فالذي عرفت أنْ من مدح ماله عند البيع حتى باعه بأكثر من ثمنه فعليه التوبة[2] من ذلك ويرد الزيادة على المشتري. وإن مدحه حتى باعه بثمنه أجزته التوبة ولم يكن عليه رد ثمنه والله وأعلم.

من الأثر : وسألته عن رجل اراد أن يشتري من رجل طعاماٍ فلما أنّ رآه قال هذا طعام رديء(3) فإن فعل ذلك وكان كما قال : فبئس ما قال. ولا شيء عليه. وإن كان خلاف ما قال رأيت عليه أن يرده إلى صاحبه إذا كان قائماً بعينه، وإذا كان قد تلف اعطاه مثل ثمنه يوم اشتراه إن كان اشتراه بدون ثمنه. وإن كان اشتراه بثمنه فليستغفر ربه(4) والله أعلم.

---

١ - في ا ، ب : لمن يشتريها منه.

٢ - في ا ، ب : زيادة وهي : وكتمه ما جز منها من صنوف فاشتراها منه المشتري بعشرين درهماً.

٣ - في ا ، ب : زيادة : واخاف ان يكون هذا الطعام رديئاً ثم اشتراه من عنده بعد قوله هذا وكذلك معه انه رديء ومع الناس او كان مع الناس ليس برديء او كان معه رديء ثم اشتراه بعد قوله هذا ما تقول في ذلك قال : اكره إذا اراد ان يشتري وكان ان يشتري شيئاً بان يقول إنه رديء فإن فعل ذلك....

٤ - في ا ، ب : لا شيء عليه والله اعلم.

---

١ ـ أبو عبد الله محمد بن احمد السعالي : ورد في أتحاف الاعيان ص ٤٣٤ ـ محمد بن أحمد السعالي (أبا علي) من شيوخه أبو عبد الله محمد بن الحسن بن الوليد السمدي.

٢ ـ الزيادة في مدح السلعة : وهذا ما يعرف عند العلماء النجش: والنجش : قال ابن قتيبة : النجش الختل والخديعة، ومنه قيل للصائد ناجش لانه يختل الصيد ويختال له، وقال الشافعي : النجش أن تحضر السلعة تباع فيعطى بها الشيء وهو لا يريد شراؤها ليقتدي به السوام فيعطون بها أكثر مما كانوا يعطون لو لم يسمعوا سومه.

وعن ابن عمر قال : نهى النبي ـ ﷺ ـ عن النجش (متفق عليه). قال ابن بطال أن العلماء اجمعوا على أن الناجش عاص بفعله. والله أعلم.

سألتك رحمك الله عن رجل أخذه السلطان وصادره على دراهم والزمه أن يبيع شيئاً من ماله. قلت هل يجوز هذا البيع؟ فعلى ما وصفت فقد قيل لا يجوز ذلك ولا يصح البيع إذا أجبره على بيعه ولا أعلم في ذلك إختلافاً. وقلت إن طالبه بدراهم فباع هو شيئاً من ماله بكبيران[1] من ثمنه هل يفسد ذلك؟ فقد قيل إذا باعه بنقصان من الثمن أن البيع ينتقض إذا أنقضه البايع وفيها قول آخر. وقلت إن باع ماله إن كلّفه السلطان بدراهم بقدر ثمنه هل يجوز ذلك؟ فقد قيل فيه بإختلاف. فقال من قال: إنه يجوز ما لم يجبره على بيع ماله وإنما طالبه بدراهم. وقال من قال : لا يجوز ذلك ولا يثبت البيع فأنظر في ذلك ولا تأخذ منه إلا ما وافق الحق والصواب إن شاء الله.

وعن أبي عبد الله بن عثمان حفظه الله ـ فيما أحسب وما تقول رحمك الله في رجل في يده عبد. قال : إنه مملوك له ولاخوته، أقر بذلك عندي وعند رجل آخر ثم إنه وكلني في بيعه على الرجل الذي أقر عنده وعندي أن العبد له ولغيره ما بعته عليه على وجه الأطمنانة ايجوز لي ذلك أم لا؟ وأما[2] يلزمني الآن ويلزم المشتري إذ قد علم في إقراره أنه له ولأخوته.

الجواب : فإذا أقر معك هذا الرجل الذي في يده العبد أنه له ولأخوته وأن تعلم أنّ له أخوة وكان إقراره عندك وعند المشتري للعبد منك بوكالة المقر للعبد ولأخوته والمشتري يعلم ذلك من إقراره فهذا بيع باطل لا يجوز أنْ يشتري عبداً من رجل له ولغيره ولا يجوز ذلك بيعه فإذا قد كان ذلك وأنت عالم أنّ العبد له ولغيره والمشتري يعرف ذلك فالضمان على من في يده العبد بوجه الشراء الباطل وليس على البائع فيما عندي إلا التوبة والله أعلم.

---

١ ـ في أ : بكسران. وفي ب : بكفران.
٢ ـ في أ ، ب : وما يلزمني.. وهو الصحيح.

ومن غيره : وإن باع رجل أمة لرجل ووطئها وولدت أولاداً ثم استحقت عليه فإنه يرجع على من اشتراها منه بذلك الثمن وله أن يأخذ أولاده منها وقيمتهم قيمة عبيد وهم أحرار وليس عليه أن يرد على سيدها الذي استحقها عقرها والله أعلم.

وأما السارق والغاصب للأمة وتلد منه أولاداً فإن سيدها يأخذها وأولادها، وأولادها وهم عبيد وله أن يأخذ عقرها من السارق والغاصب. وقد قيل للسيد أن يأخذ أمته وعقرها من الغاصب، وأما أولادها من الغاصب فهم أحرار وعليه قيمتهم قيمة عبيد لسيد الأمة. فإما إذا باعها الغاصب لرجل واستحقها سيدها فإنه يرجع المشتري لها الغاصب بما أخذ منه من قيمتها وقيمة أولاده منها قيمة عبيد وليس لسيدها أنْ يأخذهم من أبيهم وقد قيل أن هكذا جاء الأثر ولا يرجع المشتري على غاصب الأمة بعقرها لأن ذلك قضى نهمته واستمتاع منه والله أعلم.

وعن رجل باع غلاماً وعلى الغلام قميص وعمامة وخفان، قال البايع الخفان والعمامة والقميص لي، وقال المشتري بل هو لي. فقال أبو عبد الله إذا كان ذلك الذي عليه لباس مثله فهو للمشتري إذ [1] يستثنه البايع وإن كانت الثياب زيادة لحال نفاقه ولبسها لباس مثله فهو للبايع إلا أنْ يستثنيها المشتري وقال بعض أنها للبايع على حال ما لم يستثنيه المشتري.

وعن يتيم باعت أمه شيئاً من ماله فبلغ اليتيم وخلاله مدة وماله يثمر ثم أراد أن يطلب هل له ذلك. فذلك في بعض قول المسلمين ما لم يمت اليتيم أو البايع أو المشتري بعد بلوغ اليتيم.[2] فإذا مات اليتيم بعد بلوغه أو البايع أو المشتري ثبت ذلك في الحكم ما لم يصح أنه بيعاً باطلاً.

---

١ - في أ ، ب : إذا لم يستثنه ....

٢ - في أ : حذف من قوله فإذا مات اليتيم ... او المشتري.

وقال من قال : إذا علم ببيع ماله بعد بلوغه ولم يغير ذلك ثبت عليه في الحكم والقول الأول أحب إلي[1].

وسئل أبو سعيد رحمه الله ـ عن رجل باع ثوباً نجساً ولم يعلم بنجاسته. فقال إنه عيب يرد به وعليه أن يُعلم المشتري بنجاسته، فإن رضي به وإلا كان له رده قلت له ما العلة في ذلك. قال : العلة عندي فيما يخرج معي في ذلك بحدوث النجاسة في الطهارة ويعلق الغسل للثوب من النجاسة.

ومن كتاب فيما معنى أنه صحيح، وهل ينبغي للرجل أن يأخذ جملاً قرضاً أو دابة بدابه؟ قال : لا بأس بذلك[2] وعن أبي معاوية.[3] (١).

وعن رجل باع مال امرأته من غير أن يعلم أنه وكيل لها ولا امرأته بذلك وعلمت ببيع مالها ولم يغير ذلك ولم تنكره والمال في يد المشتري سنين ثم غيرت وطلبت مالها. فقال : لعلها أن تكون مقهورة أو خافت من الزوج شيئاً فلها أن ترجع في مالها وتأخذه ويلزمها يمين ما امرته ببيع مالها ولا كان من رأيها ولا رضيت ببيعه بعد أنْ علمت .

---

١ ـ في ا ، ب : وعن ابي معاوية في رجل : وهنا اصح من (١).

---

١ ـ السبب في ذلك والله أعلم ـ أن اليتيم محجور عليه ما دام دون سن البلوغ والحاجر له الحق في التصرف في أموال اليتيم لانه مؤتمن عليه، سواء كان الحاجر أمه أو وصي من قبل القاضي.
أما إذا بلغ فيرشد فله الحق في إبطال ما تم دون إذنه وإذا تعارض مع مصلحته المالية.

٢ ـ قرض الدابة جائز وثبت ذلك في السنة : عن أبي هريرة قال : كان لرجل على النبي ﷺ ـ سن من الابل فجاء يتقاضاه، فقال: اعطوه فطلبوا سنة فلم يجدوا إلا سناً فوقها : أعطوه، فقال : أوفيتني أوفاك الله : فقال النبي ـ ﷺ ـ إن خيركم احسنكم قضاءً (نيل الأوطار ٥/٢٣١ رقم (١) باب القرض).

٣ ـ أبو معاوية : هو الشيخ الفقيه العلامة أبو معاوية عزان بن الصقر النزوي العقري مسكنه غليفقه من عقر نزوى ولازال منزله معروفاً بها إلى الآن قيل أنه خروصي وقيل ازدي يحمدي عاصر ابو المؤثر الصلت بن خميس كان هو والفضل بن الحواري فيما روي كعينين في جبين واحد وكانا يضرب بهما المثل. توفى سنة ٢٦٨ هـ بصحار.

ومن غيره : إن ذلك يجوز على رب المال إذا علم ببيع ماله ولم يغير ذلك ولم ينكره فقد بطلت حجته كان البايع زوجاً أو غيره. فإن إدعى التقية كان مدعياً لذلك وكان عليه البينة بتغير ذلك، وأنه لم يغيره شاهراً تقية منه فمن بـاع ماله أو ممن اشتراه. وقول آخر أنه إن كان البايع أو المشتري في منزلة التقية وصح ذلك انهما أو احدهما بمنزلة التقية مما يتقيه رب المال فله حجته وله الرجعة في ماله.

وقال من قال : له الرجعة على حال ما لم يمت هو أو البايع أو المشتري فإن مات هو أو البايع أو المشتري وقد علم هو بالبيع ثبت البيع على هذا الوجه.

مسألة مختصرة في بيع النيل[1] : قلت له فإن باعه فقوشا من النيل كسر منه فقشا واحداً ووقع البيع على ذلك الفقش الواحد هل يثبت البيع على جميع الفقوش. قال مَعي : إنه إنما يثبت من بيع(١) الفقوش ذلك الفقش الواحد إذا كان ذلك لا يستدل على جميعه الا بكسرة كما لا يستدل على الجراب الا بفتحه ولو كان من جنس واحد .(٢)

وعن الرجل إذا أقر أن والده اعتق غلاماً لوالده ثم أنّ والده باع الغلام ومات الوالد وورثه الولد هل يكون على الولد فدا الغلام إذا علم أن والده باعه وهو حر. قال هذا عندي يشبه الأختلاف، مثل الحقوق التي يعلم أنها تلزم والده ولم يعلم أنه قضاها حتى مات ففي بعض القول إنما عليه في ماله حتى يعلم أنه قضاها. وفي بعض القول: أنه إذا أمكن خروجه منها في حياته وزوالها عنه لم يكن عليه هو شيء إلا أن يوصي بذلك الهالك. وسئل عن رجل سلم إلى قصاب ديناراً بثلاثين منا لحماً على أن يقبض منه كل يوم منّا واحداً هل يكون هذا ثابتا؟ قال معي إنه لا يثبت في الحكم فإن تتاما على ما قد عرفناه. (وفي نسخة على ما عرفناه) ولم يسمياه سلفاً فهو تام وثابت.

وسئل عن رجل أشترى شاة ولم تاكل النوى هل يكون عيباً ترد به قال معي : إن هذا ليس بعيب يرد به البيع. قلت فإن كانت تاكل النوى، وتفلحه إذا اجترت هل يكون هذا عيباً يرد به البيع. قال يشبه ذلك أن يكون ذلك عيباً وفلح الشاة للنوى إنما تخرج عندي في خصوص في مواضع التي تكون فيها ذلك.

---

١ ـ في ا : إنما يثبت من جميع الفقوش.

٢ ـ في ا ، ب : زيادة ومن غيره : في بيع السكر عن الشيخ عبد الله بن مداد: إذا احاط المشتري النظر بجميع سافاته وعرفه ووقف عن الزيادة كان بيعه جائزاً كبيع القت والعظلم وغير ذلك مما يتشابه عليه قياساً والله أعلم.

---

١ ـ النيل : مادة تصبغ بها الثياب وتسمى في بعض البلاد نيله وهي لفظ هندي معرب، وتسمى في بعض البلاد زهره من التزمير. والله أعلم. ولونها ازرق.

وعن رجل باع سيفاً بعشرة دراهم وهو لا يعرف جوهره لا ماه فإذا هو يسوّى مائة درهم وطلب أن ينقض فيه البيع هل له ذلك؟ قال : لا أعلم له في مثل هذا نقضاً من طريق الجهالة لأن هذا ظاهر جوهره لمن عرفه وظاهر عيبه لمن عرفه ولو وقف واقف على عيب شيئ من البيوع ولم يعرف أنه عيب فلما اشتراه علم أنه عيب فاراد رد البيع بذلك العيب الذي قد رآه وجهل ما يلزم فيه لم يكن له ذلك عندي. وقد جاء في الأثر في الحيوان والعروض فيما دون الأصول إنه يشتري ممن هو في يده ولو كان يقربه لغيره أو يعرف غيره[1] أنه أدعى أنه اشتراه أو زال إليه بميراث أو غيره أو هبة أو أمر ببيعه، فإذا اشتراه على ذلك جاز له أخذه على ذلك ما لم يعارض الذي هو له وقد أقر له به أو علمه هذا له فإن عارضه في ذلك وادعى عليه إنه لم يأمره ببيعه وإنه لم يبعه له. فقال من قال : أنّ ذلك لا يجوز. ويكون القول قول رب المال. وقال من قال : إن ذلك جائز حتى يصح كذبُ المدعي لأنه كان في يده لأن ذلك هو المتعارف من أمر الناس في العروض والحيوان أو اشباه ذلك. وأنا أحب أن يكون له لعله اراد أحب أن يكون له في ذلك الحجة، ويكون القول قوله في ذلك لأنه ماله إذا لم يقر أنه جعل له في ذلك سبباً من الأسباب.

ومن غيره : وقال : عندي أنه قيل في الشريك أنه لا يجوز له أن يبيع حصته من المال المشترك إذا كان شريكه يتيماً إلا على من يأمنه على شريكه قال أبو علي حفظه الله ـ ويجود عن أبي محمد عبد الله بن محمد بن بركة ـ رضي الله عنه ـ أنه يجوز له بيعه إلا على المتغلب أو المغتَصب أو من يعرف بظلم الناس وأخذ أموالهم والقول الأول أحب إلينا، إلا أن يكون المشتري شريكاً والله أعلم.

---

١ ـ في أ : لا يوجد الحق. وواحد اصح.

وعن رجل اشترى مالاً واستغله سنين ثم حمله السيل فاحتج أنه لم يكن يعرف حدوده قبل الشراء وطلب نقض البيع هل له ذلك؟ فالذي يوجد في الأثر أن له نقضه إذا طلب ذلك وسألته عن رجل قال لرجل قد اشتريت مني هذه السلعة بكذا وكذا قال الآخر : نعم وقبضها هل يثبت البيع. قال عندي أنه ثابت. وعمن باع من أحد متاعاً نظره ثم اشتراه منه بنقد قد علما انهما سيفعلان فقد رأيناهما في الأثم سواء.

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ لا نعلم هاهنا معنى لا يقع لعله اراد يقع قبل الفعل إلا على الظن أو الشرط فإن كان الظن فإنّ الظن لا يغني من الحق[1] شيئاً.

وإن كان شرطاً فلا يجوز أن يبيعه على أنه يشتريه منه بنقد. وقد قيل عن بعض أهل العلم أنه أجاز ذلك إذا لم يكن شرط. وإن كان ثم نية من أحدهما فنحبُّ له التوبة من ذلك القصد إلى الباطل.

ومن غيره : وعن أبي عبد الله إلى موسى بن علي : سلام عليك فإني أحمد الله إليك لا إلاه إلا هو وأوصيك بتقوى الله أما بعد : فإنك إن سألت عن رجل باع من ارض هي رم[1] بين أهل القرية، وشرط له الشروي[2] في قطعة أرض له، ثم إن البيع انتقض فإن كان قد علم أنها رم فلا شروي له، وإن كان لا يعلم فيه الشروي، . قال أبو سعيد : يعجبني أن لا يكون الشروي يثبت إلا بالإستحقاق من غير نقض البيوع، وأما إذا كان البيوع منتقضه أو فاسدة فذلك دخل على البايع والمشتري جميعاً في الحكم ولا يعجبني أن[3] يكون فيه شروي

---

١ ـ في ا ، ب : باع سهمه.
٢ ـ في ب : بدل فيه «فله».
٣ ـ في ب : ان لا يكون فيه.

---

١ ـ رم : البيت القديم المهجور. وقيل هو حرم البيت القديم الذي هجره أهله. والله أعلم.

علم أو لم يعلم. وعن رجل أشترى غلاماً فأعتقه ثم أطلع المشتري على عيب في الغلام الذي أعتقه هل يرجع البايع بقدر العيب. فقال : لا يُرد عليه شيئاً. قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ إنه قد قيل يرجع عليه بأرش العيب. وفي[1] جواب أبي سعيد ـ رحمه الله ـ قلت : وما تقول في رجل يقول لرجل اشتر لي من فلان كذا وكذا بدرهم أو أقل أو أكثر؟ فالجواب[2] : واجب لمن أمره أن يشتري منه أو الذي أمره أن يشتري له، ويُسَلِّم الثمن إلى من أمره أن يشتري له أو سلم الثمن إلى الذي أمره أنْ يشتري له منه. قلت فإلى أيهما يجب عليه أن يدفع الثمن. فمعي أنه إذا أمره أن يشتري له من فلان فهو ضامن لفلان إذا أمره أن يشتري له منه. وإن أمره أن يشتري له ولم يحد له من فلان كان ضامناً للمشتري، ولا ضمان عليه للبايع.

ومن[3] جواب لأبي الحواري[2] : وطنا[3] النخل بالحب جائز يداً بيد. قلت : فإن اطناه هذا اليوم وقبض منه بالغد. قال جائز. ولكن لا يتعرض بالنخل حتى يدفع إليه الحبّ ويقول له هذا بهذا.

---

١ ـ في أ : ومن غيره : ومن ابو سعيد .... في ب : ومن جواب لابي سعيد ... والصحيح من ابي

٢ ـ في أ ، ب : فالحق واجب. بدل فالجواب ... وا ، ب اصح.

٣ ـ في ب : ومن غيره ابي الحواري ..

---

٢ ـ أبو الحواري : هو الشيخ الفقيه العلامة أبو الحواري محمد بن الحواري بن عثمان القري من علماء النصف الثاني من القرن الثالث وربما ادرك القرن الرابع شهر أنه من قرية تنوف القريبة من نزوى. نشأ وعاش بنزوى وبها اخذ العلم من شيوخه : محمد بن محبوب، ومحمد بن جعفر الأزكوي صاحب الجامع، ونبهان بن عثمان وأبو المؤثر الصلت بن خميس وغيرهم كان رحمه الله أعمى. من كتبه الجامع لأبي الحواري، وتفسير ايات الاحكام (اتحاف الاعيان في تاريخ بعض أهل عمان ص ٢٠٩ ، ٢١٠ .

٣ ـ طنا النخل : عمليه بيع ثمر النخل عند بدو صلاحه. وهذه العبارة عند غيرهم والله أعلم ـ بيع الرطب في رؤوس النخل عند بدو صلاحه وهي نوع من أنواع بيع العرايا الذي ابيح لسبب الحاجه.

ومن غيره [1] : قال من قال : لا يجوز ذلك وإنما يكون الطّنا بالحب وغيره من المأكول من الطعام معاً يكون الطنا والتسليم لأن القبض في الطنا إنما هو التسليم والبيع وذلك هو اليد باليد. سألت أبا سعيد محمد بن سعيد رحمه الله ـ عن رجل صوغا مثقالين [1] ذهباً بخمسة عشر درهماً وجربين من بر نسيئه. هل يجوز هذا. قال معي إنه إذا كان إلى أجل مسى إنه جائزإذا كان البيع بالدراهم يداً بيد والحب إلى أجل مسمى صفقة واحدة. قلت له : فإن لم يكن للحب أجل مسمى أهي مثل الأولى أم بينهما فرق قال معي إنه إذا لم يكن إلى أجل فأخاف أن يضعف وارجو أن تتاما على ذلك تمّ إذا كانت الدراهم نقداً قلت له : فإذا اشترى رجل من رجل ديناراً او قبضه ثم وزن له الثمن من حينه قبل أن يفترقا. هل يجوز هذا البيع. قال معي : إنه قيل لا يجوز إلا يداً بيد. وأحسب أنّ بعضاً قال : ما لم يفترقا حتى ينقده أنه لا بأس بذلك.

---

١ ـ في أ : قال غيره ..

---

١ ـ مثقالين : مفرد مثقال، عرفه المقريزي : اسم لما له ثقل، سواء كبر أو صغر، وغلب عرفه على الصغير وصار في عرف الناس أسماً على الدينار.

ويرجع إطلاق المثقال على الدينار في العصر الإسلامي إلى عهد الخليفة عبد الملك بن مروان سنة ٧٦هـ ـ بعد إصلاحه نظام النقد في الدولة الأموية إذ جعل المثقال وحدة الذهب. وقرر أن يكون وزن الدينار مثقالاً واحداً كما كان قبل (أي ٦٥,٥ حبة، أو ٤,٢٥ غراماً) وقد حدث مثل ذلك أكثر من مرة في عهد المماليك بمصر.

ويفهم أن المثقال يطلق على الدرهم من الفضة عامة، وإنما الراجح نقلاً عن الماوردي : أن الدراهم المتداوله في بلاد العرب أيام الجاهلية كانت على ثلاثة أوزان، ومن بينها واحد فقط على وزن مثقال.

وقال مصطفى الذهبي الشافعي : فأما الدرهم والمثقال، فقد نصوا على أنهما لم يختلفا جاهلية وإسلاماً، يعني أن مقدارهما الذي حرره يونان الجاهلية لم يتغير. حين ورد الإسلام بل تعامل به الناس، وسكت الشارع على ذلك.

ويقسم الفقهاء المثقال : إلى : الشرعي، والصيرفي.

فالمثقال الشرعي : هو ثلاثة أرباع المثقال الصيرفي. كما في رسالة المجلس. وهي ثماني عشرة حبة. وعليه أغلب أعلامنا، والمراد بالحبة المذكورة الحمصة.

والمثقال الصيرفي : هو مثقال وثلث شرعي ومقداره أربعة وعشروناً حمصه، أو ٦٤ قمحه. ويقال أن المثقال الصيرفي هو اختراع الدولة الفارسية. (انظر النقود الإسلامية المسمى : شذور العقود في ذكر النقود للمقريزي. تحقيق محمد بحر العلوم ص ١٤٥ ـ ١٤٦.

ولا يعجبني ذلك إلا أن يكون بدراهم حاضرة فيبيع له هذا بهذا، أيقبض[1] حتى يفترقا كان ذلك حسنا عندي أن يجوز. وسئل عن رجل سلم إلى رجل دراهم يشتري بها حباً فقاول على حب من عند رجل وكال له بتلك الدراهم حباً ولم تكن صفقة بيع، ودفع المأمور إلى صاحب الحب الدراهم وقبض الحب لصاحب الدراهم، هل يجوز هذا ولا يضمن المأمور شيئاً إلا بالتوبة من ذلك. قال معي : إنَّ هذا لا يجوز في أموال الناس وإذا أمره أن يشتري له لم يجز له أن يشتري الا شراء ثابتا تاماً والإفكان البيع منتقضاً والدراهم مضمونة على الدافع لها عندي وعلى المدفوعة له للدافع حتى يتم ذلك رب المال بعد علمه.

وسألته عن رجل باع لرجل سيفاً فيه حلية ذهب أو فضة فنقده بعض الثمن وتأخر بعضه ووقعَتْ صفقة البيع على السيف وحليته بلا تمييز هل يفسد هذا البيع[2] أنّ البيع تام إذا كان الباقي من الثمن يخرج قيمة السيف من جملة الثمن، ومعي أن بعضاً يقول إنه فاسد ما تأخر منه حتى يقصد بالذي تناقداه قطعاً ثمنة للحلية وما بقي فمن ثمن السيف ويعجبني هذا .

ومن غيره : قلت له : ما تقول في قوم اغصبوا رجلاً مالاً وهم وراثة فباعوه على رجل ثم مات وورثوه هل يتم ذلك البيع.[3] قال : عندي أنه لا يتم إلا أن يتموه قلت له : فهو يكون كمن زرع بسبب ويكون له عناؤه ونفقته. قال عندي إذا[4] استعمله قبل أن يموت المغصوب فعندي أنه بمنزلة الغاصب إذا علم كعلمهم وأما ما استعمله بعد موت المغصوب فيعجبني أنّ يكونوا كمن زرع

١ـ في ا ، ب : لا يقبض. .

٢ـ في ا ، ب : زيادة : هل يفسد هذا البيع ام ينتقض وإن تتامموا ثم قال معي : إنه قد قيل رذا نقده بقدر ثمن الحلية مع صفقة البيع إن البيع تام ....

٣ـ في ا ، ب : البيع الأول؟.

٤ـ في ا ، ب : بدل إذا ... ما استعمله ..

بسبب. قلت له : فإن أتموا له ذلك البيع الأول يوم باعوه، هل يتم؟ قال : عندي أنه يتم البيع إن شاء الله. وهذا المعنى في قوله.[1]

وسئل عن رجل اشترى غزلاً أو غيره مما يوزن هل يجوز أنّ يطرح في الوزن لكل من، من ذلك قياس طرحان لا يحسب له ثمن، هل يجوز ذلك. قال : عندي إنه إذا كانت قد جرت السنةُ بذلك في ذلك الموضع. فعندي أنه جائز على من عرف ذلك ودخل فيه من المتبايعين، فأما من جهل ذلك ممن يبيع سلعته فلا أحب أن يثبت عليه ذلك حتى يعرف من قبل بيعه لسلعته سنّةالموضع فإذا عرف وبا ع على ذلك وطرح من سلعته على ذلك. فمعي أنه يثبت عليه سنة الموضع إذا دخل على معرفة ذك. قلت له فالسّنة تثبت في الموضع إذا اجتمع عليها أهل الموضع ولو لم يكن من قبل ولا يثبت بين السنن من الناس إلا ما تقدم منها. قال: عندي أنه ما أجمعوا عليه من بيعهم وشرائهم وما يطلقونه من أيديهم على ذلك. فلا أقول أنه حرام إن شاء الله. ما لم يجمعوا على حرام في الأصل. وعمن ينتقي خيار قطعته[2] ويبيع الباقي والمشتري يرى ما اشترى. قلت : هل يجوز ذلك؟ فقد قيل في ذلك بإختلاف. فقال من قال : يعلم ذلك وقيل ليس عليه ذلك حتى يسأل فيكتم ذلك بعد السؤال. وسئل عن رجل يعلم أنه لا يخرج زكاة ماله هلي يجوز أن يشتري من ثمرته ومن حبه أو من مال في يده يعلم أن فيه حراماً. فأما في التنزه فإذا كان في يده حراما لا يعرف أين هو من ماله فقد يلحقه في بعض القول أنه لا يجوز بيعه لثمرة ماله الذي تجب فيه الزكاة وإنما يجوز من بيعها تسعة أعشارها.

---

١ ـ في ا ، ب : وهذا المعنى من قوله .... وفي ب : وهو المعنى من قولهم ....

١ ـ في ا ، ب : خيار قطنه.

وقال من قال : يفسد البيع كله لأنه بيع مشترك صفقة واحدة. وقال من قال: إنه عيب إنْ اتمه المشتري وإلا انتقض بيع(1). وقال من قال: أنه جائز وللمصدق الخيار إن شاء لحق المشتري بالثمرة وإن شاء أخذ الزكاة من الثمرة.

ومن غيره : وقد قيل أنه يجوز أن يشتري من عنده بقدر الحلال والله أعلم.

ومن غيره(2) «بيع الجزاف» :محمد بن حبوب ـ رحمه الله ـ إلى بعض أهل خرسان[1] : وعن رجل له أرض فزرعها بصلاً أو ثوماً أو جزراً فلما ادرك باعها من رجل بالجزافة[2] من غير أن يقلعها فقلعها المشتري وبيع بالكيل والميزان. سألت: الكم أنْ تشتروا من ذلك أم لا. فما نرى بشرائه بأساً وهو جائز إن شاء الله. وقال أبو مروان[3] في رجل وضع في يد رجل شيئاً يبيعه ووقت له أنك تبيعه بمائة أو سبعين أو ثمانين فلما طلب المشتري البيع. قال : البايع للمشتري أن صاحب السلعة قد وقت لي أن لا أبيع إلا بالمائة فأبى المشتري أن يأخذ بالمائة، فقال البايع : أنا أبيعك بسبعين أو بثمانين بدون ما وقت به البايع.

قال محمد بن[4] بارسة (3) لأبي مروان ترى عقد البيع منتقضة حتى حين أخبر البائع المشتري أنه وقت له فخالفه. فقال أبو مروان : البيع جائز ولصاحب

---

١ ـ في ا ، ب : وإلا انتقض. (دون بيع).
٢ ـ في ا ، ب : بدل ومن غيره : ومن جواب محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ
٣ ـ في ب : محمد بن ياسرة.

---

١ ـ خراسان : هي بلاد فارس اليوم.

٢ ـ الجزافة : الجزاف : بيع الشيئ لا يعلم كيله ولا وزنه وهو اسم جازف مجازفة من باب قاتل والجزاف بالضم خارج عن القياس وهو فارسي تعريب كزاف، ومن هنا قيل أصل الكلمة دخيل في العربية. قال ابن القطاع : جزف في الكيل جَزْفاً أكثر منه، ومنه الجزاف والمجازفة في البيع وهو المساهلة. (المصباح المنير ص١٢١).

٣ ـ أبو مروان : هو سليمان بن الحكم وأخوه المنذر بن الحاكم من عقر نزوى من علماء القرن الثالث، وأبو مروان ممن حضر بيعة الإمام الصلت بن مالك ـ رحمه الله ـ (عن كتاب اتحاف الاعيان بتاريخ بعض أهل عمان ٢٧/١).

٤ ـ محمد بن بادسته. وفي نسخة محمد بن ياسره : في اتحاف الاعيان محمد بن دباسه كان هو والفقيه العلاء بن أبي حذيفه في زمن واحد وذكر ذلك الشيخ جمعه بن علي الصائغي في الجزء الثامن من كتابه جواهر الآثار. ص ٤٣٥.

السلعة حجته إن شاء نقض وإن شاء تمم إلا أن يجعله وكيلاً جائزا الأمر أو وصياً جائزاً عليه ما باع الوكيل. وجائز على الورثة ما باع الوصي. قال غيره[1] : ارجوا أني عرفت البيع منتقض إذا سمي من وقت له وأمره البيع. وأما إذا لم يسم من وقت له أنّ الشراء منه جائز لأنه ربما كان المبيع لولد البائع فأمره عليه نافذاً وبيعه عليه جائز والله أعلم، ونظر في ذلك ولا نأخذ منه إلا ما وافق الحق والصواب.

محمد بن سعيد[5] في الرجل يشتري من الرجل سلعة ويشترط عليه أني إنما آخذ منك على أن تعترض مني، فزعم أنه له عليه شرطة. قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ قد قيل هذا «وقال من قال : لا يثبت إلا أن يتفقا على ذلك بعد البيع ولا يختلفان في العرض» (هذه في أ ، ب) غير موجودة في"١".

وقال من قال : إنه لا يثبت ولا يجوز لأن فيه شرطين وإن تتاما على ذلك كان ذلك أعجب إلي، أن يتم وإن اختلفا اعجبني أن ينتقض البيع. وعن الذي حمل طعاماً فزاد في النداء، قال : يحط مازاد من المطر والغبار للمشتري[2].

قال أبو المؤثر : من اشترى حبائم باعه قبل أن[6] يقبضه فليس له ربحه والربح الأول إلا أنْ يتتاما على البيع وإن نقضوه فهو منتقض نقضه البائع أو المشتري فآراه منتقضاً.

---

١ ـ في أ : ومن غيره ....

٢ ـ في أ ، ب : من وعن الذي حمل .... للمشتري. غير موجود.

---

٥ ـ محمد بن سعيد : هناك أكثر من واحد محمد بن سعيد. منهم أبو سعيد محمد بن سعيد الناعبي الكدمي. وهو غير المقصود والله أعلم. وهناك محمد بن سعد القلهاتي : هو الشيخ الفقيه العالم الأصولي أبو عبيد الله محمد بن سعيد الأزدي القلهاتي نسبة إلى قلهات مدينة على ساحل البحر من أقدم المدن العمانية. وهو من علماء النصف الثاني من القرن السادس، وهو لغوي أديب مؤرخ من المؤلفين المتقنين في التأليف له البيان في الأصول، وبيان فرق الأمة وهو مخطوط يقع في جزئين مثل كتاب الملل والنحل (المصدر السابق ص٣١٢ / ٣١٣).

٦ ـ بيع ما لم يقبض : بيع منتقض عند العلماء للجهالة.

ومن غيره : وقال من قال : الربح للفقراء لا للبايع ولا للمشتري. وعن أبي الحواري وعمن يرسل خادمته[1] أو جاريته يشتري له الجارية[2] من السوق ولا يعجبه ذلك الشيري فيرسله ليرده فلا يجوز له رده إلا أن يظهر فيه عيب لم يعلم به المشتري.

وسئل عن رجل باع مال رجل حاضر لا يغير ولا ينكر أيكون هذا بيعاً تاماً أم لا؟ فمعي أن فيه إختلافاً، قال من قال : بيع جائز. وقال من قال : إنه لا يجوز، وكذلك قال إذا باعه مع ادعائه أنه له أن البيع جائز والثمن للبايع. وقال : إنه إذا لم يكن في يد المدعي قيل معنى الإختلاف في دفع الثمن وثبوت البيع، ولو كان باعه بادعاء والله أعلم

وسئل عن رجل باع رجلاً خمس مكايل حب بخمسة دراهم إلى الصيف، قال معي إنه قال من قال : يثبت أجلاً. وقال من قال : إنه أجل مجهول وينتقض البيع إلا أنْ يتتاما على ذلك. ومعي أنّ في بعض القول إنه تام حتى تناقضا، قلت له : فإذا مات البايع قل أن يتتامما هل يكون المشتري مخيراً إن شاء رد الورثة حباً مثل ذلك الحب وإن شاء دراهم. قال معي: إنه يختلف في ذلك إذا كان البيع منتقضاً ثم مات البايع أو المشتري.

ومن غيره : قلت في رجل باع على رجل ثوباً مطلوباً[3] قد وقفا على صفحته من ظاهره وقال البايع للمشتري إن فيه عيوباً كثيرة فلما قبض المشتري نشره فإذا فيه عيب واحد. فقال البايع أنا لا أعلم أنّ ليس فيه إلا عيب واحد، وإنما كنت أظن أنّ فيه عيوباً كثيرة، فأنا آخذ ثوبي، هل له ذلك؟. إذا رضى المشتري.

قال معي : أن ليس للبايع ذلك. قيل له : وكذلك أن لو كان البايع علم بعيب في السلعة ولم يخبر المشتري بذلك فلما نظره المشتري رضي به على عيبه وطلب البائع النقض هل له ذلك. قال معي : أنّ ليس له ذلك عندي لأنه باع ما هو عارف به واشترى المشتري ما هو معلق برضاه فلما رضي المشتري ثبت البيع كان مردوداً على البايع[4].

---

١ - في ا ، ب : خادمه وهذا اصح.

٢ - في ا ، ب : له الحاجه. وهذه اصح لان المعنى يكون سليماً.

٣ - في ا ، ب : ثوباً مطوياً ... وهذا اصح لان المعنى يكون سليم.

٤ - في ا ، ب : غير موجودة : كان مردوداً على البائع.

[1] **ومن غيره** : وإذا قال البائع أو المسلف قد سلفتك وقد بعت لك فذكر ما يصح به السلف أو البيع . فقال : نعم. فقد صح بلا رجعة إذا قال : نعم وإذا لم يكن منه خطاب غير هذا القول. وقد قيل أنّ البيوع على ما عقدت، وقيل على ما اسست يخرج عندي في الحلال والحرام، وعلى ما عقدت يخرج عندي في الأحكام. وعرفت أنه يجوز بيع الليل إذا عرف المتبايعان على ما تبايعا عليه كمعرفتهما في النهار، وقيل ويوجد فيمن باع مالاً له مواتاً يستحق في المعنى على قول من يقول بالموات فأرجوا أنه في بعض القول أنه تبع للمال حتى يشترط البايع. وفي بعض القول أنه للبايع حتى يحده المشتري وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ معي أنه يختلف في ثبوت بيع المغيبات من الأصول وغيرها إذا عرفها المتبايعان قبل ذلك. فقال من قال : إنّ ذلك ثابت البيع فيه على غيبته إلا الحيوان خاص في ذلك وحده ما لم يحدث في ذلك زيادة أو نقصان. وقال من قال : إنّ ذلك ثابت في الحيوان أيضاً لأنه على أصله حتى يعلم تغيره عن حاله أو زيادته. وقيل اختلف فيما كان في بيع الخيار فعرضه للبيع. فقال من قال : إن ذلك رضً منه. وقال من قال : لا يكون رضً إلا أن ينوي أنه قد رضيه عند ذلك العرض. وأما إذا باعه فهو رضً بالبيع. وقال من قال : إذا لم يرض فلا يوجب البيع رضي وقد باع ما ليس له وللبايع الخيار في الثمن الأول والآخر. واختلف في وطئه للأمة. فقال من قال: وطئه إياها رضً وهي له. وقال من قال وطئه إياها حدث وقد فسد عليه وطئها وهي رد على صاحبها.

---

١ ـ في ا ، ب : زيادة فقرة كامله قبل ومن غيره : وسئل عن رجل قال لرجل قد بايعتني سلعتك هذا بكذا وكذا درهماً. قال آخر : نعم. هل يكون هذا بيعاً تاماً لا رجعة لاحدهما؟. قال معي : هذا قرار من البايع بالبيع، فإن قبل المشتري ثبت البيع بينهما وإن رد البيع كان مردوداً على البايع.

وسألته عن قول الإنسان عند تزويج أو سلف أو بيع أو شراء. عند العقد يقول : قد قبلت إن شاء الله[1]، إنه يهدم ما كان من عقده.

وعن رجل باع طعاماً بمائة درهم إلى أجل وقال له : إذا حضر الأجل فاشتري بالدراهم كذا وكذا فأشترى له كما أمر فضاع المتاع. قال : هذا لا ينبغي حتى يقبض دراهمه ثم يعطيه يشتري له، فأرى أن يأخذ دراهمه من يده قال أبو علي الحسن بن أحمد ـ رحمه الله ـ ويوجد إن الشراء للذي له الدين فإن تلف كان من ماله إذا صح أنه اشترى له والله أعلم.

وعن رجل باع حَبّاً أو غيره بربح إلى الذرة أو القبض واتما جمعين ورضيا به ولم ينقضاه. قلت يثبت على هذه الصفة، فعلى ما وصفت فقد قيل إن ذلك ثابت إذا تتامما على ذلك وإن نقضاه انتقض على ما وجدناه في الأثر من جواب أبي الحواري ـ رحمه الله ـ

مسألة[1] : وعن أهل قرية لهم بيع قدعرفوه وجرى لهم بذلك كل جريّ بعشرين درهماً إلى الأجل، فإذا حل الأجل أخذ بالعشرين درهماً جرنين بغير شرط يكون عند البيع، ولكن هذا رسم وبيع قد عرفوه وجرى لهم ذلك بالقلوب يعرفونه ولا يشترطونه بالسنتهم. قلت : هل هذا بيع حلال لا يدخل فيه ربا؟ فعلى ما وصفت فأما في[2] الظاهر فإذا رجعوا فيه إلى إنفاذ حكم الحق، ولم يكن بينهما فيه شرط فهو حلال في ظاهره وليس له إلا الثمن الذي تبايعا عليه أو تعدم الدراهم، فيتفقا على الحب حين ذلك بسعر يومة فهو جائز. وأما ضماير القلوب والنيات الخبيثة فإن كان اعتقادهما على ذلك أصل بيعهما فإن

---

١ ـ في ا ، ب : مسالة : غير موجودة.
٢ ـ في ا ، ب : فاما في حكم الظاهر....

---

١ ـ العقود المعلقة على المشيئة : لا تقع لان عقد الزواج القبول على الفورية، والتعليق على المشيئة او النجاح او العمل يبطله. أما البيع والشراء فتعليق الامر على مشيئة لا يعطيه صيغة الجزم. والله اعلم.

العشرين باطلة معهما وإنما هو كأنه جري بجرنين فهذا فيه الربا بالنية. وإن قدرا أن يطهرا قلبيهما من هذه النية فذاك حلال طيب إن شاء الله. وإن داخلتهما[1] هذه النية وعليها اعتقادها فإن أخذ منه نقدها وترك ذلك فهو حلال وكذلك إن زال طمع الجرنين من قبله. على ما وصفت ورد اعتقاده إنها دراهم ويأخذها منه بثمن الجري أو لم يجده معه دراهم واتفقا على سعر الحب أو غيره من السلع اعترض منه في موقفهما ذلك. فعلى هذا زالت بينهما إلى ما يسعهما جاز ذلك إن شاء الله.

والنيات النيات هن بها المهلكات وبها هن المنجيات[2] وقد قيل النية أحب إلى الله من الأعمال تعالى ذو الجلال[3] وذلك نية الصادقين لا نية الفاسقين ولو كانوا باعمال الصدق متحلين وبنيات الفسق ممازحين. نعوذ بالله من غلبة الشقى ومن حب ملكة الدنيا[3].

ومن غيره : وذكرت إن كان الجند أو غيرهم من أهل الظلم قد اغاروا على قوم فأخذولهم غنماً أو إبلاً أو متاعاً فجاؤا به إلى سوق المسلمين فباعوه في البلد أو في السوم. قلت :هل يجوز الشرى من عندهم والمشتري لا يعلم هذه الغنم والأبل التي أخذوها أم غيرها. فإذا كان ذلك شاهراً أن هذه هي تلك الغنم وتلك الأبل فلا يجوز ذلك عندي لأن الشهرة تقوم مقام الصحة ومرافعة اليقين من تجارات الفاسقين. وإن كان لا يعلم ذلك ولا شهر ذلك فما كان في أيدي الناس كلهم من سلطان أو غيره، ففي الحكم جائز أن يشتري منه وينتفع به من يده. وأما في الأطمئنان فذلك إلى المبتلى والمعنّى به وقلت إن اشترى من أحد

١ـ في ا ، ب : وإن داخلته هذه النية....
٢ ـ في ا ، ب : هن المهلكات وهن المنجيات.
٣ ـ بين ا ، ب : هذه الفقره فيها إختلاف والمعنى واحد.

---

٣ ـ جاء في مسند الربيع : نية المؤمن خير من عمله. والحديث إنما الأعمال بالنيات.

ونقد الثمن ولم يعلم أنها غصبت بعينها إلا ما يدخل قلبه أنها تلك الأبل أو الغنم أو المتاع. فمعي أنه إذا لم يعلم ولا قامت عليه حجـــة بذلك فذلك لا يضيق عليه ذلك في الحكم. وأما في الورع فذلك إليه ومعي أنه إذا شهر منهم هذا الغصب الذي من مثله هذا الذي يبيعونه ولم يشهر هذا بعينه هو منه فلا أحب لمسلم أن يدخل في مثل هذاالذي ينظره بقلبه إنه لعله منه على حقائق الظنون. وأما في الحكم فلا أوجب عليه حكم الظنون ما لم يعلم أنّ هذا بعينه من ذلك أو شهر معه ذلك.

وعن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ وسألته عن رجل باع متاعاً إلى أيام أنّ ذلك جائز. قلت له : فكم الأيام؟ قال : ثلاثة أيام. قلت فإذا سلّم إلى أيام قال : جائز. قلت : فإني حفظت عنك أن السلف لا يجوز والبيع يجوز.

قال : إن كنت حفظت عني فخذبه. قلت : فإن باع إلى الأيام. قال : منتقض، قلت له : ولم. قال : لأن الأيام قيل الدهر.

ومن غيره : وقد قيل أنّ أيام السبوع وهو سبعة أيام

ومن غيره : وإذا باع سمناً أو غيره من الأدهان وفيه نجاسة ولم يعلم بذلك فخلطه[1] المشتري على الذي له فالبايع ضامن لما أفسد من ذلك[2]، وسألته عن رجل اشترى من رجل مالاً غير عارف به بكذا وكذا من الثمن وسلم اليه بعض الثمن ثم ادعى المشتري الجهالة ونقض البيع هل ينتقض ذلك البيع. قالا إذا كان جاهلاً به وأراد النقض كان له ذلك، والقول قوله إلا أن يصح أنه عارف به أو تقر بذلك وعليه اليمين وإن طلب اليه البائع الثمن وهذا أكثر ما عرفنا وعليه عوام الناس وأكثر أهل العلم.

---

١ ـ في أ ، ب : وخلط

٢ـ في أ : ومن غيره ...

وقيل إنه إذا أقر بالشراء ثم اراد نقضه بالجهالة لم يكن له ذلك لأنه يريد نقض بيع قد ثبت وهو لمدع[1] في ذلك فالقول الأول أحب إلينا لثبوت الجهل في العلم بالأشياء حتى يصح علمه بها.

ومن غيره : فما تقول في رجل أخذ من عند آخر شيئاً ليشتريه فأخذه بثمن من غير إيجاب، على أنه ينظره، فإن صلح له بذلك أخذه بالثمن الأول، فتلف من عنده هل عليه ضمان؟ قال معي : إنه إذا أخذه على أسباب البيع فمعي أنه مضمون عليه إذا تلف من يده، من قبل أن ينظره وبعد ذلك كله سواء عندي.

وسئل أبو سعيد أيضاً : عن بيع الماء إذا كان الفلج يابساً. هل يجوز؟ قال : نعم. وقد قال من قال : أنّ بيع الماء لا يثبت كان الفلج قائما أو يابساً لأنه مجهول. فيمن اشترى وقال من قال يثبت الشروى ولا يثبت الخلاص وقال من قال : من شرط الخلاص ثبت الشروي وعليه الخلاص وأما أنا فلا يعجبني أن يثبت الحيوان خاصة الشروي ولا الخلاص ولكن يثبت عليه الضمان ما استحق فما سلم من الثمن على كل حال إذا أخذ بحق وحكم من أحكام العدل وأما الأصول فيعجبني أن يثبت فيها الشروي لأنها ثابتة لا تزول ولا تغير كتغير الحيوان. وإن كانت الحجة قد تدخل فيه الزيادة والنقصان فإنه يعجبني قول من قال : أن شرط الشروي فيها ثابت، أما الخلاص فلا يعجبني خلاصة في حيوان ولا أصل. وعن الثوب السوجي إذا قصر. قال هذا غش لا يجوز.

١ - في ا ، ب : مدع.

«البيوع المنهي عنها» ومن جامع أبي الحسن البسياني[1] : ونهى رسول الله ـ ﷺ ـ عن الملاقيح[2] والمضامين[3] ، وحبل الحبلة[4]. فالمضامين ما تظمنه بطون الأنعام. والملاقيح : أن يشتري الرجل من صاحبه ولد الناقة في بطنها وما في صلب هذا الفحل من اللقاح.

---

١ ـ أبو الحسن البسياني : هو الفقيه العلامة الشيخ أبو الحسن علي بن محمد بن علي بن محمد بن الحسن البسيوي الازدي اليحمدي، هكذا قال المؤرخ ابن رزيق في نسبه إلى اليحمد، والمشهور مع أهل بسيا أنه شكيلي من شيوخه العلامة الاصولي ابومحمد بن بركه البهلوي ومنهم العلامة محمد بن أبي الحسن النزوي، كان أبو الحسن أصم ثقيل السمع. من مؤلفاته ـ رحمه الله ـ الجامع المسمى جامع ابي الحسن مطبوع ومختصر البسيوي مطبوع، أختلف في وفاته وفي الأغلب أنه من أبناء القرن الرابع والله أعلم (اتحاف الأعيان في تاريخ بعض أهل عُمان ص٢٢٩ ـ ٢٣٦).

٢، ٣، ٤ ـ الملاقيح : ورد النهي عن هذه البيوع في الأحاديث التالية :

١ ـ ورد النهي عن بيع المضامين والملاقيح : عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أنَّ النبي ـ ﷺ ـ نهى عن بيع المضامين والملاقيح ، رواه البزار ، وفي إسناده ضعيف .

المضامين : المراد بها ما في بطون الإبل . رقم ٧٧٦ ـ سبل السلام .

الملاقيح : هو ما في ظهور الجمال . سبل السلام ٣/٨٣٧ .

٢ ـ عن ابن عمر قال : نهى رسول الله ـ ﷺ ـ عن بيع حَبَل الحبله، رواه أحمد ومسلم والترمذي. وفي رواية نهى عن بيع حبل الحبلة وحبل الحبلة أن تنتج الناقة ما في بطنها، ثم تحمل التي نتجت. رواه أبو داود. وفي لفظ كان أهل الجاهلية يبتاعون لحوم الجزور إلى حبل الحبلة وحبل الحبلة أن تنتج الناقة ما في بطنها، ثم تحمل التي نتجت فنهاهم ـ ﷺ ـ عن ذلك متق عليه وفي لفظ : كانو يبتاعون الجزور إلى حبل الحبلة فنهاهم ـ ﷺ ـ عن ذلك (متفق عليه). وفي لفظ : كانوا يبتاعون الجزور إلى حبل الحبلة فنهاهم ـ ﷺ ـ عنه رواه البخاري. (عن نيل الأوطار ٥/١٤٧ ـ رقم ٣. النهي عن بيوع الغرر).

والعلة هنا الغرر : وهي الجهالة في الأجل، ومعدوم ومجهول وغير مقدور على تسليمه.

٣ ـ عن عمران بن حصين مرفوعاً عند ابي بكر بن ابي عاصم بلفظ «نهى عن بيع ما في ضروع الماشية قبل أن تحلب وعن الجنين في بطون الأنعام وعن بيع السمك في الماء وعن المضامين والملاقيح وحبل الحبلة وعن بيع الغرر وحديث حبل الحبله : (ورد في البخاري ٤/٤١٨، ٣٤ كتاب البيوع باب ٦١. بيع الغرر وحبل الحبله وفي مسلم ٣/١١٥٣) (٢١) كتاب البيوع باب ٣ تحريم بيع حبل الحبلة. برقم ١٥١٤.

وقوله حبل الحبلة : قال أهل اللغة : الحبلة هنا : جمع حابل مثل ظلمة وظالم. وفجرة وفاجر، قال الأخفش : يقال : حبلت المرأة فهي حابل، والجمع : نسوة حبلة، واتفق أهل اللغة على أنَّ لفظ الحبل مختص بالادميات، ويقال في غيرهن : الحمل، فيقال حملت المرأة ولداً، وحبلت بولد، حملت الشاة ولا يقال : حبلت، قال أبو عبيد : لا يقال لشيء من الحيوان : حبل إلا ما جاء في هذا الحديث. واختلف العلماء في المراد من النهي عن بيع حبلة الحبلة فقال جماعة : هو البيع بثمن مؤجل إلى أن تلد الناقة ولدها وقال آخرون : هو بيع ولد الناقة الحامل في الحال، وهذا أقرب إلى اللغة (انظر نيل الاوطار ٥/١٤٨، شرح مسلم ٣/١١٥٣، الإيضاح ٥/١٥٥ شرح النيل ٨/١٠٠. أحاديث جامع البسيوي تحقيق ودراسة خلفان المنذري مخطوط ص٢/١٠٣٩).

ونهى رسول الله - ﷺ - عن الملامسة والمنابذة[5] .

وهو أن يقول الرجل إذا لمست كذا وكذا هو لك بيعاً بكذا وكذا. والمنابذة : أن يقول الرجل : انبذ إليّ وأنبذ اليك في البيع.

ونهى رسول الله - ﷺ - عن بيع المعاومة وبيع السنين[6] وهما سواء[(1)]، وهو أن يشتري الرجل ما في رؤوس النخل من الثمر بمكيلة من التمر إلى أجل لأنه حرام بيع التمر إلا مثلاً بمثل إلى أجل.

ونهى عن المحاقلة[7] : وهو أن يشتري الرجل ما في الارض من الحقل وهو الزرع من البر والشعير والمستحصد بمكيله من الثمرة أو مجازفة، وقد اختلف في الحقل وهو أيضاً أنه كراء الأرض.

في ا ، ب : وهو ان يشتري الرجل ثمرة نخل الرجل او ثمرة بستانه. ونهى عن المزانبة وحرم ذلك وهو ....

---

٥ - الملامسة والمنابذة : جاء في الحديث المتفق عليه : عن أبي سعيد قال : نهى رسول الله - ﷺ - عن الملامسة والمنابذة في البيع، والملامسة لمس الرجل ثوب الآخر بيده بالليل أو بالنها رولا يقلبه، والمنابذة : أن ينبذ الرجل إلى الرجل بثوبه وينبذ الآخر بثوبه ويكون ذلك بيعهما من غير نظر أو تراض. (انظر نيل الأوطار ٥/١٥٠ رقم ٨ قال متفق عليه). وعلة النهي عن هذه البيوع هي الغرر والجهالة وإبطال خيار المجلس.

الحديث مروي عن طريق أبي هريرة وأبي سعيد الخدري رضي الله عنهما)

حديث أبا هريرة : البخاري ٤/٤٢٠) (٣٤) كتاب البيوع ٦٣ باب بيع المنابذة رقم (٢٤٦) ومسلم ٣/١١٥١ (٢١) كتاب البيوع (١) باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة برقم (١٥١١) من طريق يحيى بن يحيى التميمي قال : قرأت على مالك به. حديث أبي سعيد الخدري : رضي الله عنه - البخاري ٤/٤٢٠ من الكتاب والباب السابقين برقم ٢١٤٧ من طريق عياش بن الوليد... وفي مسلم ٣/١١٥٢) من الكتاب والباب المذكورين برقم (١٥١٢ وهو المذكور في نيل الأوطار أعلى.

٦ - نهي عن بيع السنين : الحديث رواه مسلم بإسناده عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه - مسلم ٣/١١٧٨) ٢١ كتاب البيوع ١٧ باب كراء الارض برقم (١٠١) حديث الباب من طريق سعيد بن منصور وأبي بكر بن أبي شيبه وعمرو الناقد وزهير بن حرب : قالوا : حدثنا سفيان بن عيينة عن حميد الأعرج عن سليمان بن عتيق عن جابر قال : نهى النبي ﷺ - عن بيع السنين».

٧ - المحاقلة :

١ - عن جابر - رضي الله عنه انّ النبي - ﷺ - نهى عن المحاقلة، والمزانية والمخابرة، وعن الثنيا، إلاَّ أنْتُعْلَمَ رواه الخمسة إلاّ ابن ماجه، وصححه الترمذي عن سبل السلام ٣/٨١٤ رقم ٧٥٨. وفسرها جابر راوي الحديث بأنها بيع الرجل من الرجل الزرع بمائة فرق «الفرق بالتحريك مكيال يسع ستة عشر رطلاً وهي اثنا عشر مداً أو ثلاثة أصع عند أهل

وقال قوم: بيع الزرع قبل دراكه.

ونهي رسـول الله - ﷺ - عن بيع مـا ليس عندك[8] من كل بيع إذا لم يكن سلفاً. وهو أن يطلب الرجل من الرجل السلعة أو العبد فيصف له ذلك ويبايعه عليه وليس ذلك عند البايع ثم يمر البايع فيشتريه ويدفعه إلى المشتري، وكذلك يبايعه على حبّ ليس عنده ويعطيه دراهم على غير سلف، لأن السلف جائز وهو ما ليس معك

ونهي رسـول الله - ﷺ - عن ربح مـا لم يضمن[9] وهو أن يأخذ الرجل من الرجل السلعة على أن يبيعها بما قد اتفقا عليه، على أنّ ما استفصل بعد ذلك الثمن فهو له من ربح ما لم يضمن. وكذلك يشتري السلعة ثم يبيعها بربح ويأخذ الربح قبل أن يقبض من البايع ما اشترى منه لأنه متى ما لم يقبض لم يضمن الثمن.

=

الحجان، وقيل الفرق خمسة اقساط والقسط نصف صاع فأما الفرق بالسكون فمائة وعشرون رطلاً، وفسرها أبو عبيد بأنها بيع الطعام في سنبله، وفسرها مالك: بأن تكرى الأرض ببعض ما تنبت وهذه هي المخابرة. الحديث من رواية جابر بن عبد الله. رضي الله عنه - رواه مسلم ٣/١١٧٤ (٢١) كتاب البيوع «١٦» باب النهي عن المحاقلة والمزابنة ...

وبرقم ١٥٣٦ من طريق زهير حدثنا سفيان بن عيينه عن ابن جريج عن عطاء عن جابر بن عبد الله قالوا: نهى رسول الله - ﷺ - «عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة وعن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه، ولا يباع إلا بالدينار والدرهم إلا العرايا».

قال الإمام النووي: المحاقلة مأخوذة من الحقل وهو الحرث وموضع الزرع.

٢ - عن أنس قال: نهى رسول الله - ﷺ - عن المحاقلة والمخاضرة والملامسة، والمنابذة والمزابنة المصدر السابق رواه البخاري رقم ٧٥٩.

٨ - عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهما - قال: قال رسول الله - ﷺ - لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك رواه الخمسة، صححه الترمذي وابن خزيمة والحاكم. المصدر السابق رقم ٧٥٣.

وتفسير عن بيع ما ليس عندك: فسرها حديث حكيم بن حزام عند أبي داود والنسائي أنه قال: قلت يا رسول الله - يأتيني الرجل فيريد مني المبيع ليس عندي فأبتاع له من السوق. قال: «لا تبع ما ليس عندك» فدل على أنه لا يحل بيع الشيء قبل أن يملكه.

٩ - قوله: ولا ربح ما لم يضمن: قيل معناه: ما لم يملك وذلك هو الغصب فإنه غير ملك للغاصب فإذا باعه وربح في ثمنه لم يحل له الربح وقيل معناه ما لم يقبض الثمن لأن السلعة قبل قبضها ليست في ضمان المشتري إذا تلفت تلفت من مال البائع.

وحديث بيع ما ليس عندك السابق: من رواية حكيم بن حزام (رضي الله عنه) أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه. عند أبي داود ٣/٧٦٨) ١٧ الكتاب البيوع ٧ باب في الرجل يبيع ما ليس عنده. برقم (٣٥٠٢) الحديث ...

الترمذي: ٣/٣٥٦ - ١٢ كتاب البيوع ١٩ باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك برقم ١٢٣٥. من طريق الحسن بن علي الخلال ...

وابن ماجه: ١٢ كتاب التجارات (٢٠) باب النهي عن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن برقم (٢١٨٧) من طريق محمد بن بشار حدثنا محمد بن جعفر ...

(1)وعن بيع الكالىء بالكالي [1] : وهو الدين بالدين.

ونهى عن النجش[2] في البيوع وعن الخلابة[3] وعن الخداع.

والنجش : أن يزيد على السلعة ولا يريد شرائها ليرغب المشتري ويزيد في الثمن.

ونهى رسول الله - ﷺ [4] - أن تلقى الأجلاب، وأن يبيع حاضر لباد وهو أن يتلقى الجلوبة يحرفها ويتحكم في بيعها على الناس. أو يتلقى الجلوبة فيأخذها من البادي فيبيعها له. وقال : دع الناس يرزق بعضهم من بعض والفاعل لهذا قد قيل أنه أثم والبيع ثابت غير منتقض. قال أبو علي (2) حفظه الله : وقد قيل أن البيع منتقض والله أعلم.

---

١ - في ا ، ب : ونهى رسول الله - ﷺ - عن بيع...
٢ - في ا ، ب : قال ابو علي الحسن بن احمد رحمه الله..

---

١ - نهى عن بيع الكالئ بالكالىء، يعني الدَّينَ بالدَّين رواه اسحاق والبزار باسناد ضعيف. ورواه الحاكم والدار قطني من دون تفسير لكن في اسناده موسى بن عبيدة الربذي وهو ضعيف. عن سبل السلام ٨٥٧/٣ رقم ٧٩٧.

والكالئ : من كلأ الدين كلوءاً فهو كالئ إذا تأخر وكلأته إذا أنسأته وقد لا يهمز تخفيفاً. قال في النهاية هو أن يشتري الرجل شيئاً إلى أجل فإذا حل الأجل لم يجد ما يقتضي به فيقول بعنيه إلى أجل آخر بزيادة شيئ فيبيعه ولا يجري بينهما تقابض. والحديث دليل على تحريم ذلك إذا وقع كان باطلاً. سبل السلام ٨٥٨/٣.

٢ - النجش : نهى - ﷺ - عن النجش : الحديث من رواية ابن عمر - رضي الله عنهما - رواه البخاري ٤١٦/٤) كتاب ٣٤ البيوع باب ٦٠ النجش : برقم ٢١٤٢ من طريق عبد الله بن مسلمة.

قال الحافظ ابن حجر: النجش : هو بفتح النون وسكون الجيم. هو في اللغة : تنفير الصيد واستثارته من مكانه ليُصاد، يقال : نجشت الصيد أنجشه. وفي الشرع الزيادة في ثمن السلعة ممن لا يريد شراءها ليقع غيره فيها سمي بذلك لأن الناجش يثير الرغبة في السلعة ويقع ذلك بمواطأة البائع فيشتركان في الأثم ويقع ذلك بغير علم البائع فيختص بالإثم الناجش. فتح الباري ٤١٦/٤ وأنظر سبل السلام ٨١٣/٣.

٣ - الخلابة : ذكرت هذه الكلمة في حديثه - ﷺ - المتفق عليه : عن ابن عمر رضي الله عنهما - قال : ذكر رجل لرسول الله - ﷺ - أنه يخدع في البيوع. فقال : «إذا بايعت فقل لا خلابة» متفق عليه.

فكلمة خلابة : بكسر الخاء المعجمه وتخفيف اللام بموحدة أي لا خديعة.

٤ - النهي عن تلقي الجلب : ورد النهي بأحاديث وردت في البخاري ومسلم :

١ - عن طاوس عن ابن عباس - رضي الله عنهما قال : قال رسول الله - ﷺ - «لا تلقوا الركبان، ولا يبع حاضر لباد» قلت لإبن عباس : ما قوله : ولا يبيع حاضرٌ لبادٍ قال لا يكون له سمساراً. متفق عليه واللفظ للبخاري. عن سبل السلام ٨١٧/٣. رقم ٧٦٠.

٢ - وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله - ﷺ - لا تلقوا الجَلَبَ. فمن تلقى فاشترى منه، فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار» رواه مسلم المصدر نفسه ٧٦١.

وفي الحديث عن بعض الصحابة أنه قال : كنا نخابر[٥] حتى نهانا رسول الله ـ ﷺ ـ يعني المزارعة. وحجة أخرى يثبت قول من لا يجيز ذلك في المزارعة : أنَّ النصيب مجهول لا يعرف العامل كم له. انقضى ما نسخته من جامع أبي الحسن البسياني.

ومن غيره : وسألته عن رجل باع لرجل جراب تمر والمشتري من أهل البلد فاراد حمله إلى قريه هل له ذلك؟ . قال : ليس له حمل التمر إلا برأي البايع. قلت له: فإن إذن له بحمله إلى قرية أخرى، ثم نقض المشتري على البايع أيكون على المشتري كراء حمل التمر. قال : نعم. قلت له : فيكون عليه رده إلى البايع إن طلب ذلك البايع أو لم يطلبه ولم يأذن له بتركه في موضعه. قال : إذا كان حمله بإذن البايع لم يكن عليه رده. قلت له : فإن حمله من غير إذن المشتري من أهل البلد أترى عليه كراء حمله ورده إلى البايع؟ قال : نعم هكذا معي. قلت له: ارأيت إن كان المشتري من الغرباء الذين يشترون للحمل إلى القرى فحمل التمر من غير إذن البايع إلى قرية ثم نقضي البيع. أترى على المشتري كراء حمل التمر ورده؟ قال : الذي يبين لي : أن عليه كراء حمله وليس عليه رده لأنه المتعارف أنه إنما يشتريه للحمل. قلت له : فإن حمله برأي البايع إلى قرية معروفة أو إلى بلد لم يعرفه البايع ولا اشترطه فنقض البيع أترى حمل التمر على المشتري؟ قال : نعم. وليس عليه رده وهو للبائع في موضعه ذلك. وقال : للبايع أن يمنع المشتري حمل ما باع له مما هو غير ثابت البيع عليهما ولهما أو لاحدهما نقض البيع في البلد الذي هو فيه، أعني البايع لأنه يدخل

---

٥ ـ المخابرة : هي المزارعة : جاء في صحيح مسلم ٥/٢٣. رقم ٩٧٢ والبخاري ٣/٢١٧.

١ ـ روى رافع بن خديج، قال : كنا نخابر على عهد رسول الله ـ ﷺ ـ فذكر أن بعض عمومته أتاه فقال : نهى رسول الله ـ ﷺ ـ عن أمر كان لنا نافعاً، وطواعية رسول الله ـ ﷺ ـ أنفع. قال : قلنا ما ذاك؟ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ من كانت له أرض فليزرعها ولا يكريها بثلث ولا بربع ولا بطعام مسمى».

٢ ـ حدثنا أيوب عن أبي الزبير عن جابر أن النبي ـ ﷺ ـ نهى عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة والمعاومة ورخص في العرايا (سنن الترمذي ٣/٦٠٥ رقم ١٣١٣ قال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح. وقال المحقق : أخرجه البخاري في ٤٢ كتاب الشرب والمساقاة. حديث رقم ٧٩٤، وأخرجه مسلم : في ٢١ كتاب البيوع حديث رقم ٨١.

عليه الضرر في جملة ماله، ولأحدهما فيه الرجعة. وسألته عن رجل باع لرجل ذهباً وشرط أنه ذهب زنجي، فظهر عن[1] أهل المعرفة أنه ليس بزنجي. هل يفسد البيع؟ قال : إذا صح بالبينة أنه غير ما شرطه كان البيع منتقضاً. قلت له : إذا صح بالبينة أنه غير ما شرطه كان البيع[2] منتقضاً. قلت له : أرأيت إن أقر بالبيع وادعى أحدهما الشرط بخلاف اللون. قال : قد قيل أن البيع ثابت والشرط باطل. وقيل لا يثبت. القول الأول أحب إليّ.

وذكرت في رجل باع من ماءه شيئاً وقال البايع للمشتري خذ من حيث شئت من مائي، ثم مات المشتري من قبل أن يقبض من الماء شيئاً وخلف ورثة إيتاماً وبالغين. قلت فما يفعل هذا البايع في هذا الماء الذي باعه على ما وصفت، فإن كان هذا باع بيعاً ثابتاً قد عرفه إياه من ماءه من يوم معروف في آد معروف، فهذا بيع ثابت وهذا شريك للورثه.

وأما إن باعه ماء من أيام متفرقه فهذا بيع منتقض إذا لم يحد له ما يقع عليه الحكم فإن كان قد قبض في حياته فقد تم ذلك للورثة، وإن لم يقبض في حياته فالبيع منتقض ولا يقع عليه تسمية فقد إختلف المسلمون في ذلك. فقال من قال : موت المشتري مثبت للبيع، وكذلك موت البايع إذا كان من المنتقض بالمجهول. وقال من قال : للورثة ما للبايع والمشتري من النقض والبايع على الورثة ماله على المشتري. فأفهم والله أعلم بالصواب[1].

وسأل موسى بن مخلده[2] أبا سعيد محمد بن سعيد ـ رحمه الله ـ عمن يبيع نخلة بجميع ما تستحق ثم أدعى احدهما الجهالة، وطلب النقض. قال:له

١ ـ في ا ، ب : فظهر عند اهل
٢ ـ في ا ، ب : غير مكرر . مكرر في واحد

١ ـ السبب في ذلك : أن مصلحة الورثة الإيتام والبالغين هي المقدمة فلو كان البيع معروف ولا يدخل فيه الجهالة لا ينتقض بعد الإيجاب والقبول وإذا كان فيه جهله فمصلحة الإيتام هي المقدمة والله أعلم.

٢ ـ موسى بن مخلده : لم أعثر له على ترجمة.

النقض قال : وإن باعه هذه النخلة ولم يشترط جميع ما تستحق ثبت البيع وللمشتري جميع ما تستحق النخلة حتى يشترط البايع أنها وقيعة. وقال أبو سعيد في رجل باع على رجل سلعة بحبّ ثم بدا له أنّ يأخذ بقيمة الحب دراهم أو عروضاً غيرها. فقال من قال : إنّ ذلك جائز. وقال من قال : لا يجوز. قلت له : فإن كان بيعاً إلى أجل وحل الأجل هل له أنّ يأخذ غير الحب؟ قال معي : إنه لا يجوز. وقالوا : إنه مثل السلف، وقد قيل إما أنّ يأخذ الحب وإما أن يأخذ رأس ماله.

ومن غيره : وسألته عن رجل باع مال زوجته وهي عالمة بذلك لا تغيره ولا تنكره هل يجوز عليها ذلك إذا لم تغيره؟ قال نعم. قلت له : وما حَدُّ غيارها؟ قال: إذا لم تغير ذلك حتى افترقوا من المجلس الذي قد علمت فيه بالبيع، فقد ثبت عليها. قلت له : فإن كان زوجها في موضع تقية وادعت أنما سكتت ولم تغير ذلك تقّية. هل هي مدعية ذلك[1] في الحكم وعليها البينة إنها إنما تركت الغيار في ذلك الموضع تقية فإن لم تقم على ذلك بينة" ثبت من البيع للمشتري.

قلت له : فيما [2] بينه وبين الله أيجوز له أن يأكل ذلك المال؟ قال : إذا كان في موضع التقية فلا أحبُّ له أن يأكل من ذلك المال إذا كان في موضع التقية قلت له : فهل يجوز بيع البنات من الذكارة من النخل بالطعام نظرة[1] : قال : نعم قلت له : فهل يجوز بيع الفيض[3] من الأقباب من الذكارة من النخل بالطعام نظرة قال : نعم. قلت له : فهل يجوز بيع الفيض من الأقباب من الذكارة من النخل بالطعام. قال : لا[4].

١- في ا ، ب : لذلك في الحكم .....

٢- في ا ، ب : ففيما (ففي ما) ....

٣- في ا ، ب : بيع الفيض ...

٤- في ا : العبارات : من قلت له فهل يجوز بيع الفيض ...مكررة واحدة قال : لا. وواحدة قال : نعم. وفي ا، ب : نص واحد غير مكرر يختم قال : لا

قلت فإن باع رجل لرجل حمل ذكر لم يدرك نباتاً ما تقول في ذلك؟ فقال : هذا بيع فاسد. وله رأس ماله. فإن اتفقا عليه ببيع ثان بغير ذلك البيع جاز ذلك إذا ادرك. قلت له : فاذا [1] فعله على ذلك أيضمنه بالبيع الأول إذا جهل ذلك. قال نعم. قلت له : وهو بمنزلة البصل والجزر في ذلك. قال : نعم.

ومن غيره : قلت[2] فهل الورثة إذا ارادوا أن يفدوا أموالهم إذا بيعت في الوصايا أو الحقوق إذا طلبوا المدة في ذلك. قال : نعم لهم في ذلك ما يشفع ثلاثة أيام بعد أن يرد في المال ويأخذه فله المدة في الثمن ثلاثة أيام وإلاّ فليس له شيئ بعد الثلاث وثبت البيع للمشتري.

وسئل عن بيع السمسار[1] يشتري المتاع ويشترط في كل الف كذا وكذا. قال : كره الفقهاء ذلك إلا أن يشترط أجرة يوماً أو شهراً أو يشتري له بغير شرط ثم يكافئه أو ترضيه من قليل أو كثير. ومن غيره في الطناء، وأما الوصومة فإن كان لا يعرف ذلك من الأرض فهو عيب. وإن كان يمكن أن يعرف ذلك من الأرض فهو ثابت على المطني ولا يقبل قوله إذا أنكر أنه لا يعرف الوصومة[2].

ومن غيره : عن بعض المسلمين أنه وجد في الأثر عن بعض الفقهاء أنه يجوز أن يشتري منه الحب على أن يقبضه[2] بالنقد فذلك جائز إذا كان بالنقد وأما بالنسيئة على أن يقبضه فلا يفعل ذلك. فإذا فعلا ذلك فلم يقل أنهما أكلا حراماً فلا. وأما بالشرط فذلك جائز بالنقد وبالنسيئة.

١ـ في ا ، ب : فإن فعله.

٢ـ في ا ، ب : قلت له : ...

---

١ ـ السمسار : بسينين مهملتين وهو في الأصل القيم بالأمر والحافظ. ثم اشتهر في متولي البيع والشراء لغيره بالأجرة. أما بغير أجرة فجعله البخاري من باب النصيحة والمعاونة فأجازه العلماء. (سبل السلام ٣/٨١٨).

٢ ـ الوصومة : هنا القصد من هذه الكلمة التمر الدقيق النحيف فإذا قال المشتري أنني لم أرى التمر من أسفل وكان التمر يُرى من أسفل فالقول قول صاحب النخل .

وسألته عن رجل يقرض رجلاً دراهم بوزن هل له أن يقبض منه روابح؟ قال : لا، إلا بوزن.

وعن رجل أعطى[1] رجلاً ثوباً، وقال له : بع هذا بنقد فباعه الرجل بنسيئه والثوب النقد يسوي عشرة دراهم فباعه هذا بعشرين درهماً فجاء صاحب الثوب يسأله عن الثوب فأخبره أنه باعه بنسيئة فأبى عليه ذلك. فقال له البايع : أنا أعطيك ثمنه الساعة كما يسوي؟ وأنا آخذ من الرجل الدراهم إذا حل الأجل فاتفقا على ثمنه بالنقد ووزن له ثمنه أيجوز له هذه الدراهم فعلى ما وصفت. فنعم جائز له لأنه ضامن للثوب بما خالف فيه أمر صاحبه. وعن عبد الله بن محمد بن بركه ـ رضيه الله[2] ـ فيما أظن وسألته عن رجل باع لرجل ثوبا بعشرة دراهم فلما احضره الثمن، قال لا أرض بهذه الدراهم فزاده المشتري درهماً اخر. قال : هذالا يجوز. قلت له : لمَ لا يجوز. قال : لأن له عشرة فلا يجوز أن يأخذ احد عشر درهماً. قلت : أوليس الصرف جائز عندك قال : هذا لم يكن له أن يصارفه لأن البيع وقع على دراهم مجهولة غير معلومةلهما وإنما هي على صفقة غائبة فإن شاء أخذ عشرة يتفقان عليها أو يرتفعان إلى الحاكم حتى يجبرهما على دراهم يخترها العدول ويرون أنها قاضية على الصفة التي كانت بينهما إلا أن تكون صفقة مجهولة لا تضبط فهو نقض، لأن الحاكم ينقض البيع. وسألته عن رجل امر رجلاً أنْ يشتري له دابة من حماراً أو غيره فاشترى له وبعث بها اليه، فلما وصل إليه لم يرض به ورده فتلفت. قال : هو من مال الآمر دون المشتري والرسول. وعن رجل اشترى مالاً واستغله سنين ثم حمله السيل فاحتج أنه لم يكن يعرف حدوده قبل الشراء، وطلب نقض البيع،

---

١ ـ في ا ، ب : على ان يقضيه ...

٢ ـ في ا ، ب : غير موجودة من قوله وعن عبد الله بن محمد بن بركة .....ان يشتري له.

هل له ذلك؟ فالذي يوجد في الأثر أنه له نقضه إذا طلب ذلك. وسألته عن رجل أشترى من رجل مالاً غير عارف به كذا وكذا من الثمن وسلم إليه بعض الثمن، ثم ادعى المشتري الجهالة ونقض البيع هل ينقض ذلك البيع؟ قال : إذا كان جاهلاً به واراد النقض كان له ذلك (والقول قوله إلا أن يصح أنه عارف به أو يقر بذلك وعليه الثمن، وعليه اليمين إذا طلب اليه البايع اليمين، وهذا أكثر ما عرفناه وعليه عوام الناس وأكثر أهل العلم. وقيل إنه إذا أقر بالشراء ثم اراد نقض بالجهالة لم يكن له ذك لأنه يريد نقض بيع قد ثبت وهو مدع في ذلك. والقول الأول أحب الينا لثبوت الجهل في العلم بالاشياء حتى يصح علمه بها.[1]

---

١ - في ا ، ب : من القوس إلى نهاية الفقرة لا يوجد.

الباب الرابع
في التجارة والبيع[1]

رجع إلى كتاب أبي جابر.

واعلموا أنّ مما منّ الله وأنعم، وهدي خلقه له وفهم. أن عرفهم ما أحل لهم وحرّم، وأوضح لهم منهاجه، إذا لزمتهم اليه الحاجة. فقال : ﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أنّ تكون تجارة عن تراض منكم﴾[2] ﴿وإلا أنّ تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم وأشهدوا إذا تبايعتم﴾ [3] ﴿وأحل الله البيع وحرم الربا﴾[4]، وهدي من الله وموعظة وتنبيه ويقظة، وحق الله وأمانة بلا غش منه ولا خيانة. فمن تبع الآثار واستضاء بالأنوار، وفقه الله للخيار، وكان عند الله من الأبرار، فأتعظوا يا أولي الألباب والأيدي والأبصار، ولا تفسدوا حلالكم بالحرام، وتحاربوا ذا الجلال والإكرام، وأعلموا أن كل من تجر فهو ممتحن مختبر، فأما أنّ يصدق في أمره ويبر، فيلحق الصالحين السابقين، ويرافق الصديقين والصادقين، وإما أن يخون الأمانة ويرجع إلى الظلم والخيانة، فيكون مع الخاسرين ويحشر مع الجبارين.

ومن التجارة الصرف والسلف والمضاربة والمقايضة والبيع والشراء. وقد يجوز في كل نوع من ذلك مالا يجوز في البيوع الآخر.

---

١ - الأدلة على التجارة والبيع من السنة :-

١ - عن رفاعة بن رافع رضي الله عنه - أنّ النبي - ﷺ - سئل : أي الكسب أطيب؟ قال «عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور. (رواه البزار وصححه الحاكم - عن سبل السلام ٣/٧٨٨. رقم ٧٣٤.

٢ - روى رفاعه أنه خرج مع النبي - ﷺ - إلى المصلى فرأى الناس يتبايعون فقال [يا معشر التجار] فاستجابوا لرسول الله ﷺ - ورفعوا أعناقهم وأبصارهم اليه. فقال : [إن التجار يبعثون يوم القيامةفجاراً إلا من بر وصدق (أخرجه الترمذي في البيوع من حديث حسن صحيح.

٣ - عن عروة البارقي - رضي الله عنه - أن النبي - ﷺ - أعطاه ديناراً ليشتري به اضحية، او شاة، فاشترى به شاتين، فباع إحداهما بدينار، فأتاه بشاة ودينار فدعا له بالبركة في بيعه، فكان لو اشترى تراباً لربح فيه) رواه الخسمة إلا النسائي، وأورد الترمذي له شاهداً من حديث حكيم بن حزام سبل السلام ٣/٨٣٣. رقم ٧٧٢.

٢ - سورة النساء آية ٢٩.

٣ - سورة البقرة جزء من آية ٢٨٢. «تديرونها بينكم فليس عليكم جناح الا تكتبوها وأشهدوا» .

٤ - سورة البقرة آية (٢٧٥).

فأما الصرف[٥] فهو بيع الفضة بالفضة، والذهب وسع(١) الذهب بالذهب وبالفضة، فال يجوز ذلك إلا يداً بيد.

وأما السلف[٦] : فهو مجهول، إلا أنه قد اتفق على جوازه الفقهاء وهو أن يسلف بنوع مما هو موجود فإن كان من الطعام فيوزن، أو كيل أو سن[٧] من الدواب أو بذراع من أصناف الثياب إلى أجل معلوم، وقبضه من مكان معلوم فأجازوا ذلك، ورده إلى الوسط مما أسلف فيه إلا أن يشترط جيداً فله جيد برأي العدول.

---

١ - في ا ، ب : وبيع الذهب بالذهب ...

---

٦ - الصرف : سبق ذكر شرحه كاملاً. الأدلة من السنة :

١ - عن نافع قال : انطلقت أنا وابن عمر إلى أبي سعيد - رضي الله عنهم - فحدثنا؛ أنّ رسول الله - ﷺ - قال : (سمعته أذناي هاتان) يقول : «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل والفضة بالفضة إلا مثلاً بمثل. لا يشف بعضه على بعض. ولا تبيعوا منه غائباً بنا جز» قال أبو عيسى وفي الباب عن أبي بكر وعمر وعثمان وأبي هريرة وهشام بن عامر والبراء وزيد بن أرقم وفضالة بن عبيد وأبي بكرة وابن عمرو أبي الدرداء وبلال. الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي ٣/١٢٤١ باب ٢٤ ما جاء في الصرف. قال المحقق : أخرجه البخاري في ٣٤ كتاب البيوع ٧٨، باب بيع الفضه بالفضه حديث ١٠٩٧. وأخرجه البخاري في ٣٤ كتاب البيوع ٧٨، باب بيع الفضه بالفضه حديث ١٠٩٧. وأخرجه مسلم في ٢٢ كتاب المساقاة حديث رقم ٧٦.

٢ - عن سعيد بن جبير عن ابن عمر قال : كنت أبيع الإبل بالبقيع. فأبيع بالدنانير فآخذ مكانها الورق، وأبيع بالورق فآخذ مكانها الدنانير، فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم فوجدته خارجاً من بيت حفصه. فسألته عن ذلك فقال : «لا بأس به بالقيمة» المصدر نفسه رقم ٣/١٢٤٢ قال المحقق : أخرجه أبو داود في ٢٢/ كتاب البيوع. ١٤ باب في اقتضاء الذهب من الورق حديث ٣٣٥٤. أخرجه النسائي في ٤٤ كتاب البيوع.

٣ - عن مالك بن أوس بن الحدثان أنه قال : أقبلت أقول : من يصطرف الدَّراهم؟ فقال طلحة بن عبيد الله، وهو عند عمر بن الخطاب : أرنا ذهبك ثم ائتنا إذا جاء خادمنا نعطك ورقك. فقال عمر كلاً، والله لتعطينه ورقه أو لتردن إليه ذهبه. فإن رسول الله - ﷺ - قال : الورق بالذهب رباً إلا هاءً وهاء، البر بالبر رباً إلا هاءَ وهاءَ، والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء قال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح، والعمل على هذا عند أهل العلم المصدر نفسه رقم ١٢٤٣ قال أخرجه البخاري في ٣٤ كتاب البيوع، ٥٤ باب ما يذكر في بيع الطعام حديث ١٠٨١ وأخرجه مسلم في ٢٢ كتاب المساقاة حديث رقم ٧٩.

٧ - السلف : - هو السَّلَم : قال الماوردي : السلم لغة أهل الحجاز، والسلف لغة أهل العراق. وقيل السلف تقديم رأس المال والسلم تسليمه في المجلس. يقال : أسلف وسلف، وأسلم ... وكره عمر بن الخطاب لفظ اسلَم.

وفي الاصطلاح : جاء في شرح النيل : ٦٣٢/٨. وهو شراء بنقد موزون حاضر لنوع من المثمنات معلوم بعيار وأجل ومكان معلومات وإشهاد وعرفه أبو عبد الله محمد عمر بن أبي ستة : بأنه موصوف في الذمة إلى أجل معلوم. وقال تعالى (أحل الله البيع وحرم الربا فيشمله العموم. من السنة :

عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : قدم رسول الله - ﷺ - المدينة وهم يسلفون في الثمر فقال : من أسلف فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم (سنن الترمذي رقم ١٣١١. قال المحقق : أخرجه البخاري في ٣٥ كتاب السلم ١ - باب السلم في كيل معلوم حديث رقم ١١٢٣. وأخرجه مسلم في ٢٢ كتاب المساقاة حديث رقم ١٢٧.

والمضاربة[1] تشبه ذلك وإنما تجوز في المضاربة والسلف بالدراهم والدنانير، وأنْ يعطي رجل رجلاً يتجر له بدراهم ودنانير فيما رأى ورجى أنّ له فيه جزاء مما يربح فيها، والشراء والبيع والمقايضة مخالف لذلك ولا يجوز منه شيء حتى يراه البايع والمشتري ويعرفاه فإذا وجب المبيع بنسيئة أو نقد، ولو استأجر الثمن على المشتري ولم يقبض الذي اشترى إلى وقت آخر فلا يفسد ذلك وسنفسر كل باب من هذه الأبواب إن شاء الله في هذا الكتاب.

وقال تبارك وتعالى في كتابه ﴿يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين، فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله وإن تبتم فلكم رؤس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون﴾ [2] فأياكم وما خالط البيوع من هذا الربا فإن الله قد وسع هذا الحال(1) في الحلال وطيّبه ولم يحكم(2) إلى معصية ولا إن تعرضوا لمحاربته، وليس بين المملوك وسيده ربا ولا بين الولد ووالده ربا.[3]

---

١ - في ا ، ب : فإن الله قد وسع هذا الحلال ....

٢ - في ا ، ب : ولم يلجئكم إلى معصية ... وهذه الأصح.

---

١ - المضاربة : القراض. وسمي مضاربة لما فيه من الضرب في الارض وهي السير قال ابو عبد الله محمد بن عمرو بن أبي ستة : قال شيخنا : المضاربة لغة أهل العراق ، والقراض لغة أهل الحجاز، واشتقاق المضاربة من الضرب في الارض وهو قطعها بالسير لان أهل مكة كانوا يدفعون أموالهم للعمال يسافرون بها ابتغاء الربح، ثم لزمه هذا الاسم، وإن لم يسافر العمال. واشتقاق القراض من القرض وهو القطع، لان المالك قطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها وقطعة من ربحه، وقيل : من المساواة، يقال : تقارض الشاعران إذا تساويا فيما أنشداه وكأنه اراد ان العامل ورب المال تساويا في الربح يعني غالباً وفي التاج : المضاربة مشتقة من الضرب في الارض، وقيل من ضرب الاراء بعضها ببعض، وقيل : من تضاربهما في الربح، يعني ضرب بعضهما بعضاً في شأن الربح منازعة عليه، وكان الرجل في الجاهلية يدفع المال إلى الرجل على أن يخرج به إلى الشام وغيره فيبتاع ويكون الربح فيه بينهما على ما يتفقان عليه من الاجزاء.

المضاربة اصطلاحاً : أن يدفع رجل ماله إلى آخر يتجر له فيه على أن ما حصل من الربح بينهما حسب ما يشترطانه.

وثبت مشروعيتها بالكتاب والسنة وعمل الصحابة.

من الكتاب : قال تعالى «وآخرون يضربون في الارض يبتغون من فضل الله» (سورة المزمل جزء من اية ٢٠).

من السنة : روى الربيع عن أبي عبيدة عن جابر بن زيد عن ابن عباس رضي الله عنهم - عن النبي - ﷺ - قال : ثلاث فيهن البركة : البيع إلى أجل، والمقارضة وخلط البر بالشعير للبيت لا للبيع.

ومن الموقوف : ما ذكر عن حيكم بن حزام انه كان يشترط على الرجل إذا اعطاه مالاً مقارضة" ان لا يجعل مالي في كبد رطبة، ولا تحمله في ربح، ولا تنزل به في بطن مسيل، فإن فعلت شيئاً من ذلك ضمنت مالي.

وروى مالك في الموطأ عن العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب عن أبيه عن جده انه عمل في مال عثمان على أن الربح بينهما.

من الإجماع : اجمع أهل العلم على جواز المضاربة في الجملة ذكره ابن المنذر. (انظر شرح النيل وشفاء العليل ١٠/٣٠٠ - ٣٠٦، المغني ٥/١٣٤ - ١٣٥.

ومن غيره : قال أبو علي الحسن بن أحمد رحمه الله ـ وأما الأختلاف إذا اربى الوالد على الولد، وأما إذا اربى الولد على الوالد فلا يجوز ذلك والله أعلم.

ومن غيره : قال : قد اختلف الناس في ذلك معي أيضاً فقيل لا ربى بينهما وقيل بينهما الربا كسائرهما من الأجنبين أعني الوالد وولده. وأما السيد وعبده فلا ربا بينهما بلا إختلاف. والله أعلم فيما علمت.

=

٢ ـ سورة البقرة آيات من ٢٧٨، ٢٧٩.

٣ ـ علة عدم تحريم الربا بين الوالد وولده وبين العبد وسيده :

أ ـ بين المملوك وسيده : فالمملوك مال ولا مال له فلا ملكية له في وما يملك لسيده.

ب ـ أما الوالد وولده : فهي قضيه خلافيه. فمن قال لا ربى بينهما قال أنت ومالك لأبيك والأحاديث في ذلك كثيره. وأما من قال بعدم الجواز واستند والله أعلم : على أن الاب ليس له من مال ولده إلا ما يكفيه من النفقة. بهذا السبب أسقط العلماء حد السرقه عن الاصول إذا سرقوا من الفروع والله أعلم.

رجع : وبلغنا عن عبادة بن الصامت[1] صاحب النبي - ﷺ - وكان عَقبياً بدرياً أحد نقباء الأنصار. قام خطيباً بالشام[2]. فقال : يا أيها الناس إنكم قد احدثتم بيوعاً لا أدري ما هي إلا أنّ الذهب بالذهب وزناً بوزن ، ألا أنّ الفضة بالفضة وزناً بوزن، ألا ولا بأس بيع الذهب بالفضة يد بيد، ولا يصلح نسيئة، وكذلك الفضة بالذهب، والحنطة بالحنطة والشعير بالشعير ولا بأس بكل هذا وما كان مثله يداً بيد وإن استأخر شيء من أحدهما فسد. ولا يكون الربا إلا في النسيئة إذا استأخر أحد هذين النوعين ولم يك يد هذا مع يد هذا(1). [3]

وقيل : نهى رسول الله - ﷺ - عن بيع الغرر[4] وهو بيع الأشجار قبل إبانها.

ونهى - ﷺ - عن بيع جمل بجملين وحمار بحمارين وشاة بشاتين ودينار بدينارين وثوب بثوبين، ثم قال : إلا هاء وهاء، يعني يداً بيد فما كان يداً بيد فلا بأس أنْ يكون واحد بمثله ومثله وأقل وأكثر ويجوز الواحد بالأثنين وأكثر نسيئة في الحيوان إذا اختلف النوعان مثل بعير بحمار أو بغنم أو بقر أو نحو هذا، فإذا كان من نوع واحد فلا يجوز إلا يداً بيد وإن كان عند أحد النوعين فضل دراهم

---

١ - في أ : ولم يكن يد بيد. وفي ب : ولم يكن يد هذا مع يد هذا.

---

١ - عبادة بن الصامت : عبادة بن قيس بن صرم بن فهر بن قيس بن ثعلبة بن غانم بن سالم بن عوف بن عمر بن عوف بن الخزرج الانصاري الخزرجي ابو الوليد وأمه قرة العين بنت عبادة بن نضلة بن العجلان. كان أحد النقباء بالعقبة واخى رسول الله - ﷺ - بينه وبين أبي مرثد الغنوي وشهد المشاهد كلها مع رسول الله - ﷺ - وشهد فتح مصر وكان امير ربع المدرد روى عن النبي - ﷺ - كثيراً روى عنه ابو امامه وانس وابو ابي ابن أم حرام وجابر وفضاله بن عبيد من الصحابة وأبو ادريس الخولاني وابو مسلم الخولاني ويغرهم من كبار التابعين. وبنوه الوليد وعبد الله وداود وآخرون وهو اول من ولي قضاء فلسطين، وولي أمرة حمص بأمر من أبي عبيدة. وهو من الذين جمعوا القرآن زمن رسول الله - ﷺ - توفى رضي الله عنه بالرملة سنة اربع وثلاثين. ومنهم من قال مات في بيت المقدس. الاصابة في تمييز الصحابة ٣٧/٤ رقم ٤٤٨٨.

٢ - الشام : هي البلاد المعروفه ببلاد الشام وهي سوريا ولبنان والاردن وفلسطين كانت في عهد الخلافه ولاية واحدة. وإذا أطلقت الشام هكذا فالمتعارف عليه بين أهل الشام أن الشام تطلق على دمشق وكانت عاصمة الخلافة أيام بني أمية.

٣ - هذا الحديث ذكر فيما سبق في موضوع الصرف بروايات متعددة لعدد من الصحابة وهو حديث صحيح.

٤ - بيع الغرر : بفتح الغين المعجمة والراء المتكررة وهو بمعنى مغرور اسم مفعول وإضافة المصدر إليه من إضافته إلى المفعول ويحتمل غير هذا، ومعناه الخداع الذي هو مظنة أن لا رضا به عن تحققه فيكون من أكل المال بالباطل.

واصطلاحاً : هو البيع المنهي عنه لتعذر تسليمه او لعدم الإنتفاع به أو لجهالة العاقبة او غير ذلك.

وكانت معجلة أو نسيئة فلا بأس وإن تعجلت الدراهم واستأخر شيئ من الحيوان فلا يجوز إذا كان من نوع واحد. وقد كرهه من كرهه ولو إختلف النوعان[5].

وكذلك لا يجوز الوزن بالوزن من الطعام نسيئة ولا ما يكال من الطعام بما يكال. وكذلك ما يوزن بما يوزن إذا كان من نوعه مثل الحبوب المأكولة كلها والتمر لا يجوز شيء من هذا إلا يد بيد[6]. وكذلك الأدهان بعضها ببعض، ويجوز السمن بالعسل في الحنطة والسمن والزيت في العنب، لأن هذا من الأدهان وهذا من الفاكهة. وكذلك اللحم بالتمر والحب نسيئة جائز، ورفع ذلك إلى النبي - ﷺ - أنه أشترى من اعرابي جزوراً بتمر ويرى أنّ التمر عنده فنظر فكم يكون عنده، فقال له : هل لك أن تؤخر إلى الجداد يعني حتى يدرك التمر الجديد. فقال الأعرابي : واغدراه يقولها ثلاثاً فزجره أصحاب النبي

=

والحديث يوضح بيع الثمار. فقد ورد عن أبي عبيدة عن جابر عن انس بن مالك. قال : نهى النبي - ﷺ - عن بيع الثمار حتى تزهو، فقيل له يا رسول الله وما تزهو؟ قال : تحمر، فقال رسول الله - ﷺ - : «أرأيتم لوضنّع الله الثمرة، فيما يأخذ أحدكم مال أخيه؟». الحديث في مسند الربيع رقم ٥٠ جـ/١٦١. قال محقق الشرح : رواه مالك في الموطأ ١٨٦/٢ رقم ١١ والبخاري بولاق ١٣١٢ - ٧٧/٣ في باب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها.

٥ - الحديث ورد له شبيه في وفاء الضمانة بأداء الأمانة ٦٩/٤، ٦٦.

١ - قال الترمذي - إلى الحسن عن سمرة : إن النبي - ﷺ - نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة (حديث حسن صحيح وسماع الحسن عن سمرة صحيح، وكذا رواه مسلم وابن ماجه وأبو داود والنسائي. قال الترمذي: والعمل على هذا إلا بعض أصحاب العلم من أصحاب النبي - ﷺ - وفاء الضمانة ٣٠ ص٦٩/٤).

وإلى جابر بن عبد الله حديث حسن أنه - ﷺ - قال : الحيوان اثنان بواحد لا يصلح نسيئاً، ولا بأس يداً بيد.

وفي رواية لإبن ماجة - إلى جابر - عن رسول الله - ﷺ - لا بأس بالحيوان واحداً باثنين يداً بيد، واكرهه نسيئة (فيض القدير ٩٧٠٧/٦ رقم ٢٧) كان ﷺ - ينهى عن بيع اللحم بالحيوان، وعن بيع الحيوان بالحيوان . نسيئة، وكان يرخص في التفاضل في غير المكيل والموزون. أي يد بيد مع اتفاق نسيئة، وكان يرخص في التفاضل في غير المكيل والموزون. أي يد بيد مع اتفاق الجنس.

٦ - الدليل على ذلك : من السنة :

١ - عن عبادة بن الصامت قال : قال رسول الله - ﷺ - «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبرُّ بالبرِّ، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملحُ بالملح مثلاً بمثل، سواءً بسواءٍ، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد» رواه مسلم عن سبل السلام ٨٤٥/٣ رقم ٧٨٤.

٢ - وعن ابي سعيد الخدري، وابي هريرة - رضي الله عنهما - انّ رسول الله - ﷺ - أكل تمر خيبر هكذا فقال : لا . والله يا رسول الله، إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة، فقال رسول الله - ﷺ - لا تفعل، بع الجمع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جنيبا وقال في الميزان مثل ذلك. متفق عليه. ولمسلم «وكذلك الميزان المصدر السابق رقم ٧٨٦.

- ﷺ - وقيل إن ذلك الأعرابي لم يكن أسلم يومئذ فأرسل النبي - ﷺ - إلى خولة بنت حكيم[7] السلمي فاسلفته ذلك التمر - أي أقرضته إياه - إلى الجداد واستوفى الأعرابي[8]. وقيل إن الصفر[9] بالحديد والحديد بالرصاص نسيئة جائز وفيه رأي آخر أيضاً. وكذلك بالذهب وبالفضة جائز نسيئة، وقيل لا بأس أن يسلم الرجل الدراهم في إخلاط الجوهر في الفضة والنحاس واشباه هذا لأن الفضة قد تحولت عن جوهرها.

وكره النبق بالطعام[10] نظرة فيما يكال ومن ذلك وكره من كره الملح بالبر نظره[11] حيث لا يصلح إلا به.

ومن غيره : ومما وجدنا عن أبي عبد الله - رحمه الله - وعن الملح والحرض[12] والنبق والبوت والشوع[13] وما يستلان من الفاكهة بالطعام نظرة فلم ير به بأساً.

---

٧ - خولة بنت حكيم السلمي : خولة بنت حكيم بن أمية بن حارثة بن الأوقص .. بن سليم السلمية امرأة عثمان بن مظعون .. يقال كنيتها أم شريك ويقال لها خويلة بالتصغير. قال أبو عمر. قال : وكانت امرأة صالحة فاضلة روت عن النبي - ﷺ - - روى عنها سعد بن أبي وقاص وسعيد بن المسيب وبشر بن سعيد وعروة وأرسل عنها عمر بن عبد العزيز. وقال هشام بن عروة عن أبيه كانت خوله بنت حكيم من اللاتي وهبن أنفسهن للنبي - ﷺ - (علقه البخاري ووصله أبو نعيم من طريق أبي سعيد مولى بني هاشم عن هشام عن أبيه عن عائشة ... أنظر الإصابة في تمييز الصحابة ٨/٦٩ رقم ٣٦٠.

٨ - الحديث أخرجه نيل الأوطار.

٩ - الصفر بالحديد : النحاس بالحديد.

١٠ - وجه الكراهية والله أعلم : أن النبق نوع من الثمار الجبلية والتي لا تحل محل الطعام. واختلاف الوزن أيضاً مثل الرطب والتمر، والحليب واللبن هنا في هذه المسألة المزابنه والله أعلم.

١١ - وجه الكراهية : أن الملح لا يعتبر طعام وكذلك الحرض.

ورد الحديث يجيز ذلك : بعد ما ذكر حديث عبادة بن الصامت الاصناف الست قال - ﷺ - فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد رواه مسلم - سبل السلام ٣/٨٤٥ رقم ٧٨٤. وهذا الحديث يجيز البر بالشعير والبر بالملح والملح بالتمر إذا كان يداً بيد.

١٢ - الحرض بسكون الراء وضمها الاثنان.

١٣ - البوت : من نبات الجبل قريباً من التوت وثمره يؤكل.

ومن غيره : وعن الملـــح بالبر والتمر نســـيئة، قال هاشـــم عن موسى : لا بأس بذلك. ويوجدِ أن القـرح[14] والفلفل والجلجـلان[15] ليس هو بطعـام لأن الطعام عندي ما يعصم ويعزا عليه (1) والله أعلم بالصواب[18].

وفي جواز بيعه بالطعام نظرة إختلاف وكاني أراه ليس بطعام والله أعلم .

---

١ - في أ : ما يعصم ويغذوا ويعزا عليه ..... وهذا أصح من أ ، ب.

---

١٤ ـ الشوع : من نبات الجبل قريب من شجر الزيتون له ثمر لا يؤكل ولكنه يستخرج منه الزيت.

١٥ ـ القزح : وهي المعروفه لدى العامة بالقزحه.

١٦ ـ الجلجلان : حب السمسم.

علة الكراه : سبب ذلك اختلافهم في علة تحريم الربا : هل العلة اعتبار الجنس في معنى الربا سواء كان من الاجناس المنصوص عليها في الأحاديث أو من غيرها؛ وقد اختلف الناس في ذلك فقصرت الظاهرية حكم الربا على الأجناس المذكورة في الأحاديث وزعموا أنه لا يلحق بها غيرها في ذلك، وذهب من عداهم من العلماء إلى أنه يلحق بها ما يشاركها في العلة.

واختلفوا في العلة ما هي ؟ فقيل : بالاتفاق في الجنس والطعم فيما عدا النقدين، أو ما هما فلا يلحق بهما غيرهما من الموزونات واستدل على اعتبار الطعم بقوله ـ ﷺ ـ الطعام بالطعام وقيل : العلة الجنس والتقدير والاقتيات . وقيل : إتفاق الجنس ووجوب الزكاة، وقيل العلة في جميعها اتفاق الجنس والتقدير بالكيل والوزن، وقيل : العلة في ذلك المالية بشرط اتفاق الجنس وحصول الأجل والزيادة، ونسبه صاحب النيل إلى أكثرنا ـ الاباضيه ـ فلا يتحقق الربا عندهم إلا باجتماع ذلك كله والله أعلم. (عن شرح مسند الإمام الربيع ٣/٢٣٠).

رجع : وكذلك التمر بالنوى نسيئة.

وقال من قال : إن ذلك جايز وذلك أحب إلي، وما خيف فساده من الاشجار[1] مثل القثاء والبقل يجوز بيعه بالطعام نسيئة. وأما البصل فلا إلا الورق الذي يخاف فساده فإنه مثل البقل. وقال من قال : ما كان يفسد إلى ثلاثة أيام، وقال بعض أهل العلم في الثياب، إذا إختلف أنه يجوز ثوب حرير بثوب من القطن نسيئة. وقال بعض الفقهاء : لا يجوز الثياب لأن الثياب بعضها من بعض ولكن يجوز منًا من كتان بمنوين من قطن. وكذلك الغزل ما ينسج وهذا الرأي أحب إلي. وكذلك يجوز الشوران[2] بالزعفران نظره والثوب بالتمر أيضاً جائز.

وعن أبي عبد الله ـ رحمه الله (1) ـ في حَبّ الرمّان اليابس والرطب، واللوز والجوز والفاكهة اليابسة بالطعام نسيئة. قال : أما حبُ الرمان عندنا فلا يجوز، وأما الجوز واللوز والفاكهة اليابسة فما أرى في ذلك بأساً وقيل إنه يجوز بيع الزيت بالخل نظرة وعن بيع الشوع بالقطن إلى أجل والرمان اليابس ورطب بالقطن، وحب الشوران أوفراخه بالقطن والثوب والنبق بالقطن، والصوف بالقطن وبالثياب أو بالشعر. قال : فذلك كله جايز. وكره بعض أهل العلم فراخ الشوران بالقطن إلى أجل، وكذلك الوزن بالوزن، ولا يجوز الشحم بالسمن والشحم باللبن أيضاً نسيئة[3]. وقد قيل أيضاً أنه جائز ويجوز اللبن بكيل معلوم والشحم بوزن معلوم.

---

١ ـ في ا ، ب : عن ابي علي ـ رحمه الله ـ

---

١ ـ علة جواز بيع القثاء بالطعام نسيئة : لعدم تحقق علة الربا وهي : الادخار والاقيات اتفاق الجنس.

٢ ـ الشوران : نوع من أنواع الزهور احمر اللون له رائحة ذكية تستعمله النساء للزينة. والله اعلم.

٣ ـ علة عدم جواز بيع الشحم بالسمن والشحم باللبن نسيئة : لان بيع رطب الشيئ بيابسه نوع من المزانبه وهو من بيوع الغرر. فالشحم خفيف الوزن والسمن واللبن ثقيل الوزن.

[1] وعن أبي عـبـد الله ـ رحـمـه الله ـ في الزعـفـران بالورس والورس[4] بالشوران أو أحدهما بالفوة نظرة. قال هذا بيع لا أحبه وقال أبو عبيد الله ـ رحـمـه الله ـ من الربا السـمن باللبن نظرة والخل بالعسل، والعسل بالتمـر، والزيت بالسمن، وأما الزيت بالعسل والخل جائز وكذلك السمن بالخل والسمن باللحم لا يجوز نظرة، واللحم بالحب والطعام نظره جائز، وقال بعض أنه لا يجوز اللحم والسمك نظره بالطعام والأول أحب إلي[5].

تم الباب من كتاب أبي جابر.

ومن غيره : وعن أبي عبد الله محمد بن أحمد السعالي ـ رحمه الله ـ وما تقول في رجل عليه لرجل دينار هل له أن يعطيه دراهم وذهب صوغ عن هذا الدينار وكذلك إن كان عليه دراهم شجاعية، هل له أن يعطيه طريه بنقصان أو كان عليه له دراهم طريه هل له أن يعطيه شجاعيه وزيادة منها.

الجـواب : فأمـا من وجب عليه لآخر دينار وقـضـاةُ دراهم أو صـوغـاً برضاهما جاز ذلك، وكذالك يقضيه شجاعية عن الطريّه بزيادة ويقضه بثمانية عن عشرة إذا كان ذلك قيمتها على نحو ما عرفت لأن ما كان في الذمة جاز عنه القضاء وينظر في ذلك ولا تأخذ منه إلا بالحق.

---

١ ـ في ب : قبل هذه الفقرة فقرة كاملة ومن غيره قال ابو المؤثر : بلغني عن بشير انه لا يجـوز ان يباع القت بنبات الارض نظره، حتى يخاف فساده. قال ابو المؤثر : اما الشوع والحرض فقد اجازهما بعض المسلمين وكرهه بعضهم انْ يباع ما يكال بما يكال وما يوزن بما يوزن نظره واما البوت واشباهه مما يوكل لا يجوز بيعه بالطعام نظره، وإنما سمعناهم رخصوا في البطيخ والموز الذي يخاف فساده، حفظ عن هاشم بن غيلان عن موسى بن ابي جابر انه اجاز الحرض والشوع والبوت والحنّا وكل شيئ زرعه الناس إذا ترك للذخيرة فسد جائزبنبات الارض نظره وقوله ابو عبد الله ما بين القوسين غير موجـود في ب.

---

٤ ـ الورس : قال في المصباح المنير ٨١٦. الورس : نبت أصفرُ يزرع باليمن ويصبغ به وقيل صنف من الكركم وقيل يشبهه وملحفة ورسية أي مصبوغة بالورس.

٥ ـ العلة فيما ذكر الشيخ رحمه الله ـ هي الخوف من الربا لتحقق العلة أو بعضها مثل الادخار او الوزن والكيل والاقتيات. والله أعلم.

[1]روى قلت له : وهل يجوز بيع دست قرطاس هروي بدست قرطاس شفق؟ قال : لا. قلت وكذلك لا يجوز بيع طبق قرطاس مكتوب فيه بطبقين بياض. قال : لا. وذلك أن القرطاس يجرى اسمه اسم واحد وسألته عن رجل باع لرجل نصف شاة بثلاثة دراهم على أنّ المشتري يعلف الشاة إلى شهر معروف وتكون الشاة بينهما نصفين. وعلى الآخر علّفها فقال : إن لم يتناقضا فجايز ذلك. وإن تناقضا انتقض. وقال بعد ذلك إنّ هذا بيع فيه شرط وهو فاسد. قلت له : فلو أنّ رجلاً باع لرجل نصف شاة وعلفها إلى وقت معروف بثلاثة دراهم أيجوز ذلك؟ قال : نعم، ذلك جائز. وقلت له وكذلك لو باع رجل ثوباً أو سلعة بعلف دابة إلى أجل معروف، أيثبت ذلك. قال : نعم. فذلك على قول من يقول أن علف الدابة إلى وقت معروف بشيئ معروف جائز. قال : وبعض لم يثبت ذلك [2] وتقاررا جميعاً أنه سلفه إلى رمضان، ثم قال المسلف اسلفتك إلى رمضان من هذه السنة. وقال المستلف : اسلفتني إلى رمضان من السنة الثانية، قال : القول قول المسلف إذا أقر الآخر أنّه أسلفه إلى رمضان. قال: وإذا أقر البايع والمشتري بالبيع ثم قال البايع : البيع حال. وقال المشتري إلى أجل كذا وكذا أبعد من ذلك. فإن القول قول البائع مع يمينه في هذا. قال : وكذلك إن اسلفه سلفاً فأقر المتسلف وادعى أنه لم يكن له أجل فإن القول في ذلك قول المسلف أن له أجلاً لأنه أقر بالسلف بالبيع كأن دعواه لذلك دعوى منه وعليه في ذلك البينة.

وعن رجل باع مالاً لرجل بحضرة صاحب المال وصاحب المال لا يغير ذلك ولا ينكره ولا يعلم هذا المشتري بأي وجه بيع مال هذا الرجل. إلا أن هذا الرجل صاحب المال حاضر لا يغير ذلك ولا ينكره على البايع، هل يجوز

---

١ - في ا ، ب : ومن غيره ... ولم ينكر روي.

٢ - في ا ، ب : زيادة : ويرى له عناه فهذا القول على قول من يجيز ذلك ومن غيره قلت : ما تقول في رجل سلف رجلاً إلى رمضان وتقارر..

للمشتري شراء هذا المال. قال : نعم يجوز للمشتري شراء هذا المال في الحكم بالظاهر. ويجوز للشهود أن شهدوا على بيع ذلك المال ويكون بيع ذلك المال حجة على صاحب ذلك المال الأول إذا لم يغير ذلك البيع ولم ينكره. قلت له : ويجوز لهذا المشتري أن يأكل هذا المال فيما بينه وبين الله. قال : نعم إلا أن يعلم أن البائع فعل ما لا يجوز له. وسألته عن رجل سلف رجلاً دراهم وشرط على المتسلف أنه رد عليه شيئ من هذه الدراهم رد عليه هل يفسد هذا الشرط السلف.

قال : نعم. قلت له : فان شرط عليه أنه إن رد عليه من تلك الدراهم شيئ أبد له بها هل يفسد هذا السلف. قال : لا. قلت له : فإن باع له سلعة بدراهم صفقة على أنه إن رد عليه من تلك ادراهم شيئ فإنه يردها عليه، هل يفسد البيع بذلك؟ قال ؟ لا. وذلك له شرط عليه أو لم يشرط.

وسألته عن رجل أعطى منادياً شيئاً يبيعه ثم شرط عليه أنه إن اخرج ما أحب وما ارض وإلا فليس لك على شيئ هل يثبت ذلك على المنادي. قال : نعم. يثبت عليه في الحكم. قال : وأما بعض فليس يجب أن يذهب عنا الأجير إذا غير على حال اذا عنا[1].

وسئل أبو سعيد ـ رحمه الله ـ عن رجل أقرض رجلاً حباً وفي نيته أنه إنما يقرضه من طمع أنْ يعطيه أطيب من حبه. قال قد قيل ذلك من الربا وعليه التوبة ولا يأخذ إلا مثل حبه. وقال من قال : يتوب من نيته تلك وما لم يقع الشرط في الكلام فلا يفسد القرض[2].

---

١ ـ العبارة هكذا وردت والله أعلم بها.

٢ ـ الصور المذكورة في هذا النص جائزة والمنع في بعض الصور وذلك خوفاً من الربا لما ورد في الأثر : كل قرض جر نفعاً فهو ربا. والمعلوم عند الفقهاء إذا رد القرض مع زيادة دون اشتراط هذه الزيادة ودون تعارف القوم عليها فذلك جائز والله أعلم وقد ورد فعله ـ ﷺ ـ يجيز ذلك. والله أعلم. انظر باب القرض.

الباب الخامس
أيضاً في التجارة والبيع

رجع إلى كتاب أبي جابر.

قال الله في كتابه : ﴿وأحل الله البيع وحرم الربا﴾[1] وذلك أن المشركين قالوا إنما البيع مثل الربا وأخبر الله ذلك عنهم يقولون في البيع إذا كان إلى أجل وحل الأجل يقول المطلوب للطالب زدني في المدة وازدد من الحق. فقيل لهم إنّ هذا ربا فإحتجوا كما جاز في أول البيع أن يتفقا على ما زاد من ذلك فكذلك يجوز في آخره وهما سواء فكذبهم الله فقال : ﴿وأحل الله البيع وحرم الربا فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى له ما سلف﴾[2] أي ما مضى قبل التحريم.

وقيل عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال : «من غشنا فليس منا» [3] وقال : «ولا يلتقي الأجلاب، ولا يبيع حاضر لباد»[4] فقد جاء الكراهية في ذلك، ولا نقول إنه حرام.

وقيل عن النبي ـ ﷺ ـ وجبريل عليه السلام: مرا بطعام فقال النبي ـ ﷺ ـ لجبريل : ما أطيب هذا الطعام. فقال له جبريل. ادخل يدك في جوفه فأدخل يده فوجده متغيراً. فقال النبي ـ ﷺ ـ لصاحب الطعام : أما أنت قد جمعت خصلتين ـ وفي نسخة خطيئتين ـ خيانة في دينك وغشاً للمسلمين[5].

---

١ ـ سورة البقرة آية ٢٧٥.

٢ ـ مناسبة نزول الآية : كانت قريش في الجاهلية تقول لمن عليه دين : أتقضي أم تربي؟ فإذاً لم يقض زاد مقداراً في المال الذي عليه وأخر له الأجل إلى حين، وكانوا يعتبرون الربا هو الأصل والبيع هو الفرع فجاء النص ليحرم الربا ويبيح البيع ويشنع عليهم في ذلك. فالمناسبة التفرقه بين البيع والربا أنظر فتح القدير للشوكاني ـ بتصرف ـ ٢٩٤/١ ـ ٢٩٥.

٣ ـ روى هذا الحديث عن العديد من الصحابة منهم : أبو هريرة أخرجه الحاكم ومسلم وغيرهما إلا البخاري والنسائي، وعن ابن عمر رضي الله عنهما أخرجه أحمد والدارمي، وابن ماجه من حديث أبي الحمراء والطبراني وإبن حبان في صحيحه من حديث ابن مسعود، وأحمد من حديث أبي بردة. عن نيل الاوطار ٢١٢/٥ رقم ٣. وفي شرح الجامع الصحيح مسند الإمام الربيع ٢٢٧/٣ رقم ٧٣. أبو عبيدة عن جابر عن ابن عباس رضي الله عنهم ـ عن النبي ـ ﷺ ـ قال : «الا ومن غشنًا فليس منا ومن لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا» يعني ليس بولي لنا. (وأنظر الفتح الكبير ٢١٤/٣).

٤ ـ سبق ذكر هذا الحديث وتخريجه.

وقد قيل عن النبي - ﷺ - أنه قال : يد الله على الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإذا خان أحدهما صاحبه رفع يده عنهما»[6] وقال الله تعالى: ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾[7] يقول يؤجله إلى أن ييسر عليه: ﴿وإن تصدقوا خير لكم﴾[8] ومن لم يتصدق لم يأثم. وقيل «من حبس معسراً في السجن فهو آثم»[9] ومن كان عنده ما يستطيع أن يؤدي عن دينه فلم يفعل كنت[(1)] ظالماً. ومن كان عليه دين في غير ما أثم وهو مهتم بقضائه فهو في أجر وحسنات ما كان ذلك الدين عليه. وكذلك قيل من كان له دين على مسلم فكل يوم آخره وانتظره فله من الأجور والحسنات ما لا يحصى وقيل كان بعض أصحاب النبي - ﷺ - إذا كان له حق أطال فيه التأخير ثم يتركه من بعد. وقيل أن القرض يزيد على الصدقة في الأجر أضعافاً كثيرة ويكره كل قرض جر منفعة[10] .

---

١ - في أ ، ب : كتب ظالماً. وهو الصحيح.

=

٥ - ذكر العلامه محمد بن يوسف أطفيش في وفاء الضمانة بأداء الأمانه في فن الحديث تعقيباً على حديث عمر - رضي الله عنه - يتخذ على السوقة، محتسبا، واستعمل عبد الله بن عتبة على سوق المدينة «كما روي انه - ﷺ - مر على رجل يبيع طعاماً فأدخل يده فيه فإذا هو مبلول أو مغشوش، فقال : من غشنا فليس منا». وقال : فيجوز للمحتسب التجسس، ولو قلنا إنه ﷺ - أمره جبريل بإدخال يده، فإن أمر بالادخال أمر بإظهار العيوب (٢٨/٤)

٦ - الحديث : الحديث في نيل الاوطار : عن أبي هريرة رفعه قال : إن الله يقول : «أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإذا خانه خرجت من بينهما» رواه أبو داود. وقال : الحديث صححه الحاكم وأعله ابن القطان بالجهل بحال سعيد بن حيان وقد ذكره ابن حبان في الثقات، وأعله أيضاً ابن القطان بالإرسال فلم يذكر فيه أبا هريرة. وسكت أبو داود والمنذري عن هذا الحديث وأخرج نحوه أبو القاسم الاصبهاني في الترغيب والترهيب. نيل الاوطار ٢٦٤/٥ كتاب الشركة والمضاربة رقم ١.

٧ ، ٨ سورة البقرة آية ٢٨٠.

٩ - اختلف الفقهاء في حبس المفلس فمنهم من قال بحبس المفلس منهم أبو حنيفة وجماعة من أهل العراق مستندين لحديثه ﷺ - «إلى الواجد يحل عرضه وعقوبته» ومنهم من قال بعدم حبسه وتقسيم أمواله على الغرماء. وهم جمهور الامه ولهم ادلة كثيرة منها الحجر على معاذ بن جبل وعدم حبسه وتقسيم أمواله. وهذا الرأي هو الراجح وهو الذي يتفق مع المصلحة والعقل. (انظر كتابنا التفليس والحجر ص١٨ - ٢١.

ومن غـــيره : وقـد قـيل إنما جـر القـرض من المنفـعة من بعـد عـقـد القـرض فـفي ذلك إختلاف. فـقـال من قـال : يجــوز. وقـال من قـال : لا يجـوز ونحب إجازته.

=

١٠ ـ الحث على القرض وتوضيح أجر المقرض منها :

١ ـ قال ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال رسول الله ﷺ «ما من مسلم يقرض مسلماً قرضاً مرتين إلا كان كصدقتهما مرة» يعني أن الصدقة يضاعف أجرها على القرض.

٢ ـ قال رسول الله ـ ﷺ ـ «كل قرض صدقة» وأنه قال ﷺ رأيت ليلة أسرى بي ، مكتوباً على باب الجنة" الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر، فقلت : يا جبريل؛ كيف صارت الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر، فقال : لأن الصدقة تقع في يد الغني والفقير، والقرض لا يقع إلا في يد من هو محتاج إليه وهذا كما قيل اجر القرض أكثر لأنه لا يقترض إلا من ضاق به الحال ويمنعه التعفف والحياء. ولفظ الربيع عن مالك عن ابن عباس : «العطية بعشرة أمثالها والقـرض بثمانية عشر» (عن وفاء الضمانة بأداء الأمانة في فن الحديث تأليف العلامة محمد بن يوسف اطفيش ٤/١٠٧ ـ ١٠٨).

٣ ـ عن أبي رافع قال : استلف النبي ـ ﷺ ـ بكراً فجاءته إبل الصدقة فأمرني أن أقضي الرجل بكره، فقلت إني لم أجد في الإبل إلا جملاً خياراً رباعياً، فقال : اعطه إياه فإن خير الناس احسنهم قضاء. رواه الجماعة إلا البخاري، عن نيل الاوطار للإمام الشوكاني ٥/٢٣٠.

وهنا أحاديث كثيرة تحث على حُسن المعاملة وسداد الدين بأحسن منه. والله أعلم.

رجع : وقال من قال : إنّ طالب الحق لا ينزل على غريمه ولا يأكل طعامه ولا يقبل منه هدية إلا أن يحسب له ذلك من حقه. وارجوا إذا كان ذلك بطيبة نفس المطلوب أنْ لا يكون به بأس[1].

ومن غيره[(1)] : قال : وقد قيل أنّ ذلك من الربا أنْ يأكل الغريم مع غريمه وقال من قال : إنما ذلك إذا جاء يطالبه بحقه. وأما في غير ذلك الوقت فلا بأس. وعن الرجل هل له أن يأكل مع غريم ولده. فقال من قال : إن كان ولده صبياً لم يكن له أن يأكل مع غريم ولده. وإن كان ولده بالغاً كان له ذلك.

---

١ ـ في ب : رجع. بدل ومن غيره.

---

١ ـ وردت أحاديث كثيرة تؤكد على عدم الاستفاد من القرض لأن كل قرض جر منفعة فهو ربا. منها :

أ ـ كان ـ ﷺ ـ يرخص في الزيادة عند الوفاء، وينهى عنها قبله ويقول : إذا اقرض أحدكم أخاه قرضاً فأهدى إليه أو حمله على الدابة فلا يركبها، ولا يقبله إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك.

ب ـ ويروى : من أقرض فلا يأخذ هدية، وكان أبو حنيفة لا يجلس في ظل جدار غريمه، ويقول : كل قرض جر منفعه فهو ربا.

جـ ـ ومن ذلك ما روى أنه قال عبد الله بن سلام لأبي موسى الأشعري : إنك بأرض فيها الربا فاش، فإذا كان لك على رجل حق فأهدى إليك حمل تبن أو حمل شعير أو حمل قت، فلا تأخذ فانه ربا.

د ـ وأنه سئل ابن عمر عمن أقرض رجلاً فأهدى له هدية فقال : ليشبه على هديته ويحسبها له مما عليه أو يردها عليه.

هـ ـ وذكر ابن ماجه إلى يحيى بن أبي إسحاق" سألت أنس : الرجل منا يقرض أخاه المال فيهدي له، فقال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ إذا أقرض أحدكم قرضاً فأهدى له أو حمله على الدابة فلا يركبها، ولا يقبله إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك.

وأنه جاء رجل إلى ابن عمر فقال : إني اسلفت رجلاً سلفاً واشترطت عليه قضاء افضل مما أسلفت : فقال إبن عمر: ذلك الربا.

(الروايات السابقة من وفاء الضمانة بأداء الأمانة ١٠٨/٤. وانظر نيل الاوطار ٢٣١/٥ ـ ٢٣٢ ذكر الروايات السابقة.

رجع[1] : ولا بأس عندنا في الذي يقترض بُراً فقبل منه صاحب القرض شعيراً أو ذرة أو دراهم أو غير ذلك. وكذلك فيما كان من نحو هذا وبعض شدد فيه. وبعض أحب أن يكون بالقيمة أن يقوم ما عليه من ذلك دراهم ودنانير ثم يقضيه بذلك وذلك أحب الينا، وإنما تكون القيمة عند القضاء ولا يكون في ذلك تأخير فإن تأخر ثم رجع أحدهما فله الرجعة وهم[2] على الأمر الأول وبعض كره في ذلك إلا أن يأخذ مثل ما أقرض أو بثمنه دراهم ونحن نأخذ بالرأي الأول[1].

ومن غيره[3] : ويجوز أن يأخذ في القرض إذا لم يكن في القرض شرط فيجوز أن يأخذ أفضل منه من النوع الذي منه القرض أو غيره من الأنواع والقرض بائن عن السلف والبيع إلى أجل في هذا والله أعلم[2].

١- في ا : ومن غيره . بدل رجع.

٢- في ا ، ب : وهما. بدل وهم.

٣- في ا : رجع بدل ومن غيره.

---

١ - أجاز ذلك رسول الله - ﷺ - حيث أجاز بيع الاصناف الستة وقال - ﷺ - « فإذا اختلفت فبيعوا كيف شئتم يداً بيد» فهذه الاشارة تجيز بيع البر بالشعير في وقت واحد ولكن القرض بني على المكارمة ومن أجل الله فلا مانع للمقرض أن يقبل ما يساوي القرض سواء اقترض دينار اردني أعاد اليه ريال عُماني أو دولار .... إذا كان بنفس السعر دون محاباة أو زيادة.

٢ - وردت حوادث حدثت زمنه - ﷺ - ومعه أيضاً في إعادة القرض بأفضل منه :

١ - عن أبي عبيدة عن جابر بن زيد عن ابن عباس عن أبي رافع مولى رسول الله - ﷺ - قال : استلف رسول الله - ﷺ - بكراً. فجاءته إبل الصدقة، فأمرني أن اقضي الرجل بكرة، فقلت له : لم أجد في الابل إلا جملاً رباعياً خياراً، فقال : أقضه إياه فإن خير الناس أحسنهم قضاءً. (الجامع الصحيح شرح مسند الربيع ٣/٢٢٤ رقم ٧٢. قال الحديث رواه الجماعة إلا البخاري.

٢ - عن أبي هريرة قال : استقرض رسول الله ﷺ سنا فأعطى سناً خيرا من سنة، وقال : خياركم أحسانكم قضاءً. (رواه أحمد والترمذي وصححه. نيل الاوطار ٥/٢٣٠.

٣ - وعن جابر قال : أتيت النبي - ﷺ - وكان لي عليه دين، فقضاني وزادني متفق عليه. (أنظر نيل الاوطار ٥/٢٣١ رقم ٢).

٣ - وعن أبي سعيد - رضي الله عنه - قال : جاء اعرابي إلى النبي - صلى الله عليه وسلم يتقاضاه ديناً كان عليه، فأرسل إلى خولة بنت قيس فقال لها : إن كان عندك تمر فأقرضينا حتى يأتينا تمر فنقضيك. مختصر لإبن ماجه (أنظر نيل الاوطار شرح منتقى الأخبار الجزء الخامس صفحه ٢٣٠ وهناك أحاديث كثيره توضح أجر القرض لأن المقترض يأتي من حاجة ومن فرج عن مسلم كربة فرج الله عنه كربة من كرب يوم القيامة.

رجع : أما الأجير بحب أو تمر فليس [1] يأخذ إلا ذلك، ولا يأخذ به أيضاً دراهم وإن كان الأجير بذهب أو فضة فله [2] يأخذ بذلك ما اراده.

ومن غيره : وقال من قال : من العلماء [3] أنه يجوز أن يأخذ بأجرته من العروض وغيرها من العروض والدنانير والدراهم وذلك جائز. ولولا ذلك جائز ما جاز للمرأة أن تأخذ بصداقها من النخل وغير ذلك من العروض دراهم وغير ذلك من العروض، وإنما صداق المرأة اجرة وليس ذلك من وجه البيوع وإنما هو من وجه الإجرة. والقول الأول هو الأكثر والله أعلم.

---

١ ـ في ا ، ب : فليس له انْ ياخذ. وهنا اصح واسلم.
٢ ـ في ا ، ب : فله أنْ ياخذ وهنا اصح.
٣ ـ في ا ، ب : وقال من قال من اهل العلم.

---

١ ـ الصداق وإن كان معنى الأجرة فهو مكرمة وهبة من الله فريضة على الزوج وسمي صداق من الصدق فالصداق لا يعتبر أجر بالمعنى المتعارف عليه. والله أعلم

ـ قال تعالى (فما استمتعتم به فهن فآتوهن أجورهن فريضة) سورة النساء اية ٢٤.

رجع : وقيل عن النبي ـ ﷺ ـ قال : يعطى الأجير أجرته[1] قبل أن يجف عرقه[1]. وقيل فيمن اشترى عشرة دراهم بدينار فيجد فيهما درهماً زائفاً. قال : يرده على صاحبه ويأخذ درهماً غيره. قلت وهكذا القياس في هذا. قال : لا. القياس يرده ويكون شريكاً في الدينار. قلت فإن وجد فيها خمسة دراهم قال : يردها. ويكون له نصف الدينار. وقال : إذا كان الدرهم أو نحوه استحسنته وإن كان النصف أو الثلث فإنه يكون شريكاً في الدينار. وقال الربيع : يرد عليه ما كان لا ينفق ولا يكون شريكاً في الدينار.

وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ بقول الربيع ـ رحمه الله ـ نأخذ. وكذلك رأينا. وعن رجل صارف رجلاً بدراهم فخرج نصف ما قبض أحدهما أصّفراً هل ينتقض الصرف. قال معي : إنه قيل إن تتاما على البدل فأبدله متى ما كان ذلك، فذلك جائز. وإن لم يبد له في بعض القول : إنه ينتقض من الصرف بقدر الفاسد من النقد وثبت الباقي. وفي بعض القول أنه يفسد الصرف كله ويترادان.

ومن غيره : الذي معنا أنه اراد أنه يبدله بمالاً يجوز من النقد ويرد عليه مثله من الدراهم ويكون الصرف تماماً والدينار لصاحبه، والله أعلم. وينظر في ذلك ولا تأخذ منه إلا ما وافق الحق والصواب.

ومن غيره[2] : وعن النبي ـ ﷺ ـ أنه نهى عن بيع ما ليس عندك[2] نسيئة. قال غيره الذي معنى أنه لا يجوز بيع ما ليس عنده بنقد ولا نسيئة[3] لأنه جاء مجملاً، وعرفنا ذلك في النقد والنسيئة، وهو داخل في الحرام على ما وجدناه وقد وجدت عن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ أنه إن باع ما ليس عنده أنّ ذلك رباً، وبعض يرخص في ذلك. وتفسير مبيع ما ليس عنده أنهُ يسأله

---

١ ـ في ا ، ب : اجره ....

٢ ـ في ا : رجع. بدل من غيره.

٣ ـ في ا ، ب : زيادة : وذلك لا يجوز وذلك مما قد نهى عنه في النقد والنسيئة لأنه جاء مجملاً ...

---

١ ـ الحديث : الحديث رواه ابن ماجه وفي الباب عن أبي هريرة عند أبي يعلي والبيهقي، وجابر ـ عند الطبراني ـ وكلها ضعاف. عند البيهقي قال عبد الرزاق وفيه إنقطاع، والبيهقي ووصله من طريق أبي حنيفة إلى أبي سعيد الخدري أن النبي ـ ﷺ ـ قال : «من استأجر أجيراً فليتم له أجرته» أنظر وفاء الضمانة بأداء الأمانة ١٣٤/٤ رقم ١٠ ، ١١.

المشتري شرى شيء وهو ليس في ملكه فيبايعه بثمن معروف ويؤكد عليه في الشراء المنقطع ثم يمر فيشتري له من عند غيره بذلك السعر وبدونه أو بأكثر منه فكله سواء ويلحق هذا المعنى عندي. قال غيره[1] : وقيل لا بأس أن يقول الرجل للرجل معك متاع كذا وكذا في ضرب كذا وكذا، فإن وقع في يدك فأعلمني فإنه من حاجتي وكان يكره أنْ يقول اشتراه حتى اشتريه منك.

ومن غيره[2] : وكل من اشترى بيعاً فعلى البايع أنْ يسلّم وعلى المشتري أن يقبض وينقد الثمن[3]. وقيل إنّ رجلاً إبتاع من رجل طعاماً وقال[3] إذا أوفيتني أنقدتك الثمن فجعل المشتري لا يقبض مخاصمه البايع إلى شريح[4]: فقال شريح اربطوه إلى هذه السارية حتى يستوفي[5].

ومن غيره : وقال من قال : يحكم بتسليم الشراء أو تسليم الثمن معاً لا قبل ولا بعد يؤمر البايع أن يسلم ويؤمر المشتري أن يسلم.

---

١ - ومن غيره : بدل قال غيره . في ا ، ب .

٢ - في ا ، ب : رجع .....

٣ - في ا ، ب : وقال له .

=

٢ - الحديث روى روايات متعدده : منها : قال ابن ماجه إلى حكيم بن حزام : قلت يا رسول الله ، الرجل يسألني البيع وليس عندي فأبيعه؟ قال : «لا تبع ما ليس عندك».

والى عبد الله بن عمرو - عنه ﷺ : «لا يحل بيع ما ليس عندك ولا ربح ما لم يضمن». وروى جابر بن زيد، بلاغاً عن رسول الله ﷺ - نهى عن الاحتكار، وعن سلف جر منفعة، وعن بيع ما ليس عندك».

ولفظ الترمذي - إلى حكيم بن حزام - نهاني رسول الله - ﷺ - ان أبيع ما ليس عندي» هناك روايات أخرى. قال في نيل الاوطار : ١٥٥/٥ قال : هذا الحديث رواه الخمسة وابن حبان وقال الترمذي حسن صحيح.

٣ - من شروط البيع تسليم الثمن واستلام المثمن، ويسمى هذا البيع البيع المعجل وهو المتعارف عليه عند الناس.

٤ - هذا بيع النسيئة. اي سلعة بثمن مؤجل وعلى المشتري تسليم الثمن عند حلول الاجل.

٥ - شريح القاضي : شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم بن معاوية بن عامر ... الكندي وهو ابو امية القاضي. ادرك شريح الجاهلية روى ابن السكن عنه خبراً يدل على صحبته، والثابت أنه من كبار التابعين ... رضي الله عنهم - ولاه عمر القضاء وله اربعون سنة، وكان في زمن النبي - ﷺ - ولم يره. وأخرج أبو نعيم بهذا الاسناد إلى شريح قال : وليت القضاء لعمرو وعثمان وعلي، فمن بعدهم إلى أن استعفيت من الحجاج، وكان له يوم أن استعفى مائة وعشرون سنة وعاش بعد ذلك سنة. وقال ابن المديني : ولي قضاء الكوفة سنة ٥٣ ونزل البصرة سبع سنين، وتعلم من معاذ باليمن. وعن ابن هبيرة بن مريم قال : قال علي لشريح : أنت أقضى العرب. وقال عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء أتانا زياد بشريح قضى فينا يعني بالبصرة سنة لم يقضي فينا مثله قبله ولا بعده، وكان رضي الله عنه - ذا فطنة وذكاء ومعرفة وعقل ورصانة، وكان شاعراً محسناً، (انظر أخبار القضاء لوكيع ١٩٨/٢ - ٢١٠، الاستيعاب لابن عبد البر ٦٦/٥ ، ٦٧ رقم ١١٧٢.

رجع : ورأينا أن يجبر أن يقبض ما أشترى ويعطى ثمنه. وقيل لا بأس أن يقول الرجل للرجل بعث إلي من طعامك بسعر ما تبيع فيرسل اليه بالطعام ولم يسّعره وكره من كره ذلك حتى يبعث اليه بطعام ويقول هذا بكذا وكذا ثم يقبض الثمن وليس أرى في الأول بأساً إذا لقيُه من بعد واتفقا على الثمن وإن لم يتراضيا على شيئ وحسب البائع الثمن كما باع وكره المشتري فهو عندي ضعيف ولصاحب البضاعة بضاعته أو مثلها إن كانت قد تلفت. وأما إذا علم البايع المشتري بالسعر ورضى بذلك بعد القبض فليس لأحدهما رجعة[1].

ومن غيره : وقال من قال : أنه بيع منتقض على هذه الصفة فإن تتاما على ذلك تم.

---

١ ـ من شروط عقد البيع : من العلوم أن عقد البيع من عقود المعاوضات المالية فهو مبادله المال بالمال تمليكاً وتملكاً وهذا العقد له شروط صحة ذكرها الفقهاء في كتبهم من هذه الشروط موافقة القبول للإيجاب وهنا تم الإيجاب والقبول ولكن دون رؤية السلعة وكذلك فرضى البائع بان يعلمه بالسعر وفي هذه الحالة ربما يرفض السعر وربما يقبله فغياب المشتري أو الشراء عن طريق الصفة أو الهاتف أو العينية وهناك صور متعددة مختلف فيها عند العلماء وذلك لعدم الرضى ولعدم تحقق الرضى ولعدم تحقق العلم الكامل فهنا فيه نوع جهالة والجهالة مبطلة للسلعة. ولكن القانون أجاز جميع الصور السابقة بل اجاز من الصور التي تحقق فيها الجهالة والله اعلم مثل :

اجاز القانون بيع الأشياء التي يمكن أن تتحقق في المستقبل ويسمى هذا العقد : بيع الاشياء المستقبله. وهذ العقد شرعاً غير جائز لعدم تحقق الوجود. انظر البداية في شرح احكام البيع د. عبد الناصر العطار. ص٣٥.

رجع : وقيل لا بأس أن تـولي ما اشـتريت قبل أن تقبضه. وعن الربيع ـ رحمه الله ـ قال : أما ما يكال ويوزن فلا تبعه حتى تقبضه[1].

ومن غيره : نعم. وهذا إذا أولاه إياه وأشركه فيه على سبيل الجزاف[2] وأما إذا أشركه فيه على سبيل الكيل على حساب كذا وكذا فهو كما قال الأول.

ومن غيره(1) : ويكره أن يقول الرجل للرجل اشـتر لي متاع كذا وكذا حتى أشتريه منك. ولكن إن قال له إن وقع في يدك فأعلمني فإنه من حاجتي فلا بأس. وقال الربيع(2) ـ رحمه الله ـ إذا ابتعت شيئاً عدداً فلا تأخذه كيلاً، وإذا ابتعت كيلاً فلا تأخذه عدداً وقال بعض الفقهاء أن من باع بيعاً من طعام أو حيوان إلى أجل بدراهم فإذا حل الأجل اعترض بحقه ما أراد سوى ذلك النوع. وقال بعض الفقهاء وله أن يعترض من ذلك بدراهمه من ذلك النوع الذي كان اشتراه وهذا أحب إلي(3). ومن باع شاة جاز له أن يستثني ما بطنها(4).

ومن غيره : وقال من قال : إذا استثنى ما في بطنها من شحم إنّ ذلك لا يجوز[3].

---

١ ـ في ا ، ب : رجع . بدل من غيره.

٢ ـ في ا ، ب : رجع : قال من قال : قال الربيع ...

٣ ـ في ا : وهذا من المصنف : ولا يقولن احدكم لصاحبه اشتر كذا بنقد وانا اربحك فهذا حرام.

٤ ـ في ا : ومن باع شاة : ما في بطنها .

---

١ ـ بيع ما لم يقبض : وهو بيع ما ليس عندك وهو منهي عنه للجهالة وقد سبق ان ذكرنا أحاديث متعدده في ذلك عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال : من اشترى طعاماً فلا يبعة حتى يكتاله رواه مسلم. عن سبل السلام ٣/٨٠٨ رقم ٧٥١.

٢ ـ بيع الجزاف : بيع الشيئ لا يعلم كيله ولا وزنه. وهو اسم من جازف مجازفة من باب قاتل والجُزاف بالضم خارج عن القياس وهو فارسي تعريب كزاف، ومن هنا قيل أصل الكلمة دخليل في العربية قال ابن القطاع : جزف في الكيل جزفاً أكثر منه ومنه الجزاف والمجازفة في البيع وهو المساهلة. (المصباح المنير١/١٢١. وجاءت السنة تصف بيع الجزاف : وعن إبن عمر ـ رضي الله عنهما : قال : كنا نتبايع الطعام فيبعث علينا من يامرنا بانتقاله إلى مكان آخر قبل أن نبيعه، يعني جزافاً.

وأبو داود وأحمد ـ اليه أيضاً ـ كانوا يتابيعون الطعام جزافاً بأعلى السوق فنهى رسول الله ـ ﷺ ـ أن يبيعوه حتى ينقلوه. عن وفاء الضمانة ٤/٥٥.

٣ ـ الاستثناء في البيع : عن جابر أن النبي ـ ﷺ ـ نهى عن المحاقلة والمزابنة والثنيا إلا أن تعلم (رواه النسائي والترمذي وصححه عن نيل الأوطار ٥/١٥١.

رجع : وإن اشترى ما في بطنها من شحم[1] من قبل أن تذبح لم يجز ذلك. وقال : لا بأس أن يقول : أبيعك بكذا وكذا نقداً وكذا وكذا نسيئة فيشهد عليه في أحد البيعتين أو أحد الأجلين. وكان أبو عبيدة [2] ـ رحمه الله ـ فيما قيل : يقول في هذا أدْني الأجلين وأعلى الثمينين. وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ أبعد الأجلين وأقل الثمنين.

ومن غيره : وقال من قال : إنه بيع منتقض فإن ادركه بعينه رده وإن لم يدركه وتلف كان له أبعد الأجلين وأقل الثمنين وقال من قال : قيمته لأنه أتلفه على غير بيع منقطع فإنما له سلعته فإن تلفت فقيمتها أو مثلها.

---

١ ـ هذا البيع منهي عنه لعلة الغرر. والغرر هنا الجهالة لأن الجهالة متحققه في مقدار الشحم الموجود في بطن الحيوان قليل كثير الله أعلم به لذلك لابد من معرفة القدر وبعدها لا مانع من البيع على الحقيقة.

٢ ـ أبو عبيدة : مسلم بن أبي كريمة التميمي نسبة إلى تميم قبيلة عظيمة من نزار. قال البدر الشماخي : كان مولى فيهم توفي في ولاية أبي جعفر بعد وفاة حاجب رضي الله عنهما ـ تعلم العلوم وعلمها ورتب روايات الحديث وأحكمها وهو الذي يشار إليه بالاصابع بين أقرانه كان أبو عبيدة أفقه من ضمام وأبي نوح وكان المقدم عليهما وعلى جعفر بن السماك وكان هو الحجة في الدين وكان كلهم أهل شرف وفضل ادرك جابر بن زيد وروى عن جابر بن عبد الله، وأنس بن مالك، وأبي هريرة، وابن عباس، وأبي سعيد الخدري وعائشة أم المؤمنين وروايته في المسند منها الكثير. أخذ العلم عن جابر بن زيد وجعفر بن السماك وعن صحار وحمل عنه الربيع بن حبيب وأبو الخطاب المعافري، والإمام العادل عبد الرحمن بن رستم، وعاصم السدراتي، واسماعيل بن درار الغدامسي، أبو داود القبلي النفزاوي، والإمام أبو الخطاب وكان إماماً على من ذهب إلى المغرب، وطالب الحق عبد الله بن يحيى الكندي في اليمن، له بعض الكرامات المذكورة في كتب المذهب. رحمه الله. أنظر مقدمة الجامع الصحيح شرح مسند الربيع١/٧٠٦.

رجع : وقال : إذا باع الرجل بيعاً، وقال للمشتري أنا شريكك فيه فللبايع منه نصفه، ويضمن كل واحد النصف.

وعن رجلين اشتركا مع كل واحد الف درهم فقال أحدهما : أبصر البيع منك فلا ارض حتى يكون الربح بيني وبينك بعد أن تفضلني بعشرة دراهم كل شهر. قال هما على شرطهما له عشرة دراهم كل شهر وما بقي من الربح بينهما.

وعن رجلين اشتركا ورأس مال واحد منهما أكثر من رأس مال الأخر فلحقهما دين. قال : هم على رؤس الأموال إلا أن يكون شرطاً إن الربح والوضعية بينهما سواء فإن اشترطا فالربح بينهما والوضعية على رأس المال[1].

وقيل في رجل إبتاع ثوباً ثم ندم فقال لصاحبه : أعطيك عشرة دراهم وخذ ثوبك فذلك مكروه.

---

١ ـ تعريف الشركة اللغوي : بفتح الشين وسكون الراء وتلفظ بكسر الشين وقيل الأول أفصح وقيل الثانية وهي الإختلاط والامتزاج. أو خلط الملكين أو مخالطة الشريكين واشتراكهما في شيء واحد. وقيل : هو أن يوجد شيئ لأثنين فصاعداً، عينا ذلك الشيء أو معنى، كمشاركة، الإنسان والفرس في الحيوانية، ومشاركة فرس وفرس في الكتمة (الحمرة الشديدة) أمثلة من الكتاب المكنون [وأشركه في أمري] سورة طه اية ٣٢ وقوله تعالى [أم لهم شرك في السموات...] سورة فاطر اية ٤٠ . وقوله عز وجل [وفيه شركاء متشاكون] سورة الزمر اية ٢٩ .

من السنة في المعنى اللغوي : «من أعتق شركاً له في عبد قوم عليه». وقوله ـ ﷺ ـ «الناس شركاء في ثلاث الكلأ والماء والنار».

التعريف الاصطلاحي :

تعريف الحنفية : ١ ـ اختصاص اثنين فاكثر بمحل واحد

تعريف الشافعية : ٢ ـ ثبوت الحق شائعاً في شيء واحد أو عقد يقتضي ذلك.

والشركة التي ذكرت هي من أنواع شركة العقد وهذه الشركة تنقسم عند الفقهاء اقسام متعددة تتفق عند مذاهب وتختلف عند اخرين مثل الحنفية شركة مفاوضة، شركة عنان، وجوه، صنائع. المالكية : عنان، مفاوضة، عمل ذمم، جبر، وجوه، مضاربة. الاباضيه : العنان، المفاوضة، مضاربه متفق عليها في المذهب وهناك مختلف عليها في المذهب : الأبدان، الوجه (الذمم)وما ذكره المصنف رحمه الله ـ ينطبق على شركة العنان والمفاوضة فالعنان فكل واحد لا يتصرف إلا مع وجود صاحبه ومفاوضه : فوضى احدهما الاخر بالبيع لانه أبصر منه وسواء كان الربح على المناصفة أم أقل أم أكثر فذلك جائز. لأن المؤمنون على شروطهم والله أعلم.

ومن غيره : وقال إنَّ ذلك له لأنه لم يكن عليه أن يرد عليه ثوبه من استحقه عليه أبداً. إلا بما يزيد، فإن شاء أقاله[٢] وأخذ ما شاء وإن شاء لم يقله. والقول الأول أحب الينا.

---

٢ ـ الإقالة : لغة : من أقلت، أو ما يفيد معناه عرفاً.

واصطلاحاً : ترك مبيع لبائعه بثمنه على أنها فسخ أو بخلافه وإن لغيره على أنها بيع (شرح النيل وشفاء العليل ٩/٢٣٥).

وقال في سبل السلام ٣/٨٣٧ : وحقيقتها شرعاً : رفع العقد الواقع بين المتعاقدين. وهي مشروعة إجمالاً وورد في فضل الإقالة أحاديث منها :

عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ من أقال مسلماً بيعته أقال الله عثرته» رواه أبو داود ، وابن ماجه وصححه ابن حبان والحاكم. عن سبل السلام ٣/٨٨٧. رقم ٧٧٧.

.ومدح المقيل لعثرات الناس في حديثه ـ ﷺ ـ عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ «من أقال مسلماً بيعته أقال الله عثرته» رواه أبو داود، وابن ماجه وصححه ابن حبان والحاكم المصدر نفسه.

ومن شروط الإقالة :

١ ـ عدم تغير السلعة وخاصة بنقص.

٢ ـ عدم حدوث أضرار بالسلعة عند الإعادة.

٣ ـ وفي الطعام قبل القبض .

٤ ـ عدم تغير الثمن بما تختلف به الأغراض غالباً

أنظر : شرح حدود ابن عرفه لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع ص٣٧٩ ـ ٣٨٠

رجع : وكذلك إن قال له : بع هذا الثوب بدينار فما فضل عن ذلك فهو لك فقد كره من كرهه أيضاً حتى يقول لك من كل عشرة دراهم درهم أو نحو ذلك كذا وكذا، أو يقول له : بعه بكذا وكذا، ولك من الكرى كذا وكذا [1] .

وقال من قال : في رجل اشترى طعاماً وعرف كيله ثم استشركه فيه رجل فأشركه وقبض منه الثمن ولم يقسماه حتى يقسّما ثمنه أنه لا تثبت شركة حتى يقاسمه بكيل أو وزن[2] .

«بيع المرابحة» وقال أبو عبد الله - رحمه الله - إذا أرياه وعرف كيله ثبتت الشركة فيه. وقال بعض الفقهاء : الشركة بيع وتجري مجرى البيع في المعرفة والتسليم فإن هلكت البضاعة قبل أن يُسلم المشتري إلى الشريك حصته فهو من مال المشتري وإن اشركه قبل البيع فالشركة فاسدة إلا أن يكون أمره أن يشتري ذلك بنية فاشتراه له . وقال لي رجل ابتاع سلعة : فقال رجل حضرنا شريكك يا فلان فيها قال نعم ثم قال آخر : وأنا شريكك فيها. قال : نعم. ثم قال آخر وأنا شريكك فيها. قال : نعم. قال : فإن كان قبض السلعة قبل أن يشركهم فللذي اشركه أولاً نصفها والثاني ربعها. والثالث ثمنها، ويبقى للمشتري ثمن واحد. وإن كانت الشركة قبل قبض السلعة فالشركة باطلة إلا أن يكونوا عاقدوه على الشرى(1) على ذلك ثم اشترى فهي بينهم على عددهم ومن اشترك في سلعة فوجد فيها عيباً فله أن يرد ذلك بالعيب على الذي أشركه وقيل من اشترى شيئاً نسيئةفلا يبعه[2] مرابحة حتى يبين للمشتري أنه أخذه نسيئة، وإن أصاب البيع بعد أن أخذه عيباً وعتق فعيبه(2) مضرة من السوس أو نحو

---

١ - في أ ، ب : عاقدوه قبل الشراء.

٢ - في أ ، ب : او عتته مضره . بدل : فعيبه مضرة. و أ ، ب اصح.

---

١ - الصورة الثانية : لا خلاف عليها عند الفقهاء.

٢ - هذه الصورة مختلف فيها عند العلماء - رحمهم الله.

ذلك فقيل لا بأس أن بيع المرابحة[4] لأن المشـــتري آخذ ما يبصره وإن كان دابة أو خادماً فمـــرض أو ذهب عينه فله بيع ذلك مرابحة ويخبر أنه أخذ ذلك صحيحاً. فإن اراد المشتري أخذه أخذه. ومن أخذ طعاماً فذهب منه ما عنده ما ذهب باع باقي ما بقى مرابحة بثمنه على قدر ما بقي منه. وكذلك كل ثوب لبسه أو خادماً استعمله حتى نقص من خدمته فلا يبيعه مرابحة حتى يبين ذلك للمشتري. فإن لم ينقضه ذلك فله أن يبيعه مرابحة ولو كان قد استعمله. وكذلك ما يشبه ذلك. فإن كانت جارية فولدت ومات ولدها ولم ينتقض هي فله أن يبيعها مرابحة وإن كان هو ير يد حبس ولدها أو باعه أو وهبه فلا يبيعها مرابحة حتى يبين ذلك للمشتري أن ذلك منها. وكذلك الشاة في نتاجها. وأما في شرب لبنها وبيع شعرها فإن كان قد اتفق عليها مثل ما أصاب منها باعها مرابحة وإلا فحتى يجبر المشتري. وكذلك المال الذي يثمر إن ذهبت الثمرة باعه مرابحة وإن كانت في يده أو باعها أعلم بذلك المشتري؟ وقيل كل شيء أنفقه

---

١ ـ في ا ، ب : فإن كان قد انفق عليها ...

---

٣ ـ شراء الشيء نسيئة ثم بيعه عقد المرابحة من العقود الدقيقة التي اجازها الشرع فلا بد من تعريف المشتري بكل ما يتعلق بالسلعة من مكوناتها وتاريخ صنعها وصلاحيتها والبلد والسعر وكيفية الدفع وإذا ثبت خلاف ذلك بطل العقد. فهو قائم على الأمانة. وشراء الشيء نسيئة يوضح كيفية الدفع. فسعر السلعة نقداً يختلف عن نسيئة والله أعلم.

٤ ـ عقد المرابحة : المرابحة من المفاعلة، ومصدرها رابح وهي من المفاعلة الذي يستدعي مشاركة الاثنين.

اصطلاحاً : قال الكاسـاني : بيع المرابحـة أمانة لأن المشـتري ائتمن البائع في إخباره عن الثمن الأول من غير بينة ولا استحلاف (بدائع الصنائع ٢٢٣/٥ وقال ابن عرفه : البيع المرتب ثمنه على ثمن بيع قبله غير لازم مساواته له خرج بالأول : بيع المساومة والمزايدة والاستمان، وبالثاني : الإقالة، والتولية، والشفعة، والرد بالعيب.

وهذا العقد مشروع بأدلة البيع عامة وهي التي أحلت البيع وحرمت الربا وشروط هذا العقد :

١ ـ أن يبين ما يحسب وما لا يحسب من الكلفة، فما يحسب مثل الثمن وأجرة الصبغ والطرز والخياطة والفتل والكمد، كاجرة الحمال والشد والطي إذا استأجر على ذلك، وما لا يحسب كاجرة السمسار واجرة صبغ وما يتعلق به إذا فعل ذلك بنفسه.

٢ ـ أن يبين جميع ما غرمه على السلعة وضرب الربح على الجميع.

٣ ـ أن يبين ما به من عيوب ومحاسن للمشتري. والله أعلم.

على البيع من كراء أو غيره فهو محسوب من ثمنه، ويقول : قام علي بكذا وكذا، وأما نفقته على نفسه فقيل إنه لا يحسب ذلك من الثمن. وقال ابن عمر في الذي له دين إلى أجل. فقال : عجل إلي وأحط عنك. قال : إنه يريد أن يطعمه الربا.

ومن غيره [1] : وقال من قال من أهل العلم : إن ذلك جائز إذا حط عنه من الثمن أن يأخذ قبل الأجل في جميع ذلك إلا السلف فإنه لا يجوز قبل الأجل[5].

ومن غيره : وقال من قال : إن ذلك جائز إذا رضي الذي عليه الدين أن يقضيه قبل الأجل ولو لم يحط عنه. ويروي في ذلك في الحط والأخذ قبل الأجل في الحقوق عن النبي - ﷺ - في نبي النظير : أنه لما اراد اخراجهم فقالوا : إنه لنا على الناس حقوقاً إلى أجل. قال : ضعوها منها وتعجلوا والله أعلم بالصواب[6].

---

١ - في ا : الفقرة الأولى غير موجودة.

---

٥ - هذا ما يعرف ببيع الآجال : وبيع الآجال هو : جمع أجل مثل فرس افراس، وسبب : أسباب.

الآجال : شرعاً تطلق على المدة. ويطلق مضافاً ولقباً. اي ان بيوع الآجال له مفهومان : إضافي : وهو أن يكون البيع أضيف إلى أجل وضد ذلك بيع نقد. وله مفهوم سمي فيه بالمضاف والمضاف إليه وصار لقباً على معنى.

والأجل : منه ما ضرب لامور شرعيه مثل أجل مدة الحيض، سن البلوغ، المسح على الخفين. ومنه ما ضرب لأجل العقد : وهو المقصود ببيع الآجال : مثال ذلك : إذا بعت سلعة بثمن مؤجل فلا تشتريها بأقل منه نقداً : أو إلى أجل دون الأجل الاول، ولا باكثر منه إلى أبعد من أجله وأما إلى الأجل نفسه فذلك جائز.

٦ - الحديث : بني النضير : قبيله من قبائل اليهود كانت تسكن المدينه وشاركت النبي وأهل المدينة في الوثيقة التي اعلنت في بدء الهجرة وأوضحت أوجه التعاون بين المسلمين واليهود ومنها الاستعانه عند الحاجه بالمال إذا قتل أحد الطرفين قتيل، وذهب رسول الله - ﷺ - اليهم طالباً المساعدة في دفع دية عمر بن أمية الضمري بعد غزوة أحد. فقالوا لبعضهم البعض: لن تجدوا الرجل في مثل هذا الحالة من الاطمئنان الينا، فمن يصعد فوق الجدار فيلقي عليه حجراً فأخبره الوحي بذلك فقام من فوره ورجع إلى المدينة ثم حاصرهم واجلاهم عن المدينة وقال لهم الحديث المذكور وهو التنازل عن بعض المال وأخذ البعض الأخر والله أعلم.

رجع «أخذ الأجرة على الأرض» : وفي الآثار : أنه يكره أخذ الأجره على الأرض أجر[1] وللماء[2] وفي ذلك تشديد عند الفقهاء. وقد رخص في ذلك أيضاً من رخص منهم وأجازوا قعادة الأرض عندنا وعملوا بذلك. وكذلك طناءُ الماء وأحب إلينا لمن غير بذلك أن يكون على وجه المشاركه. وعن رجل احترث حرثاً فقال له رجل قبل أن يدرك الحرث اعطيه واعطيك النفقة فذلك مكروه إلا أن يبيعه إياه بعد أنْ يُطْعم ويشتريه بقلاً لعلف فإن بقيت منه طائفة فلا بأس.

ومن غيره : وقد قال من قال : إذا رد عليه نفقته التي انفق وبرئ اليه من العمل يرد النفقة لاعلى وجه البيع وإنما هو يرد عليه ما رزئ في ذلك الحرث فذلك جائز. وإن كان إنما يرد عليه حباً مسمى على وجه البيع أو نفقته تلك على وجه البيع فذلك لا يجوز والله أعلم بالصواب.

---

١ ـ أخذ أجرة على الارض : هذا العقد يعتبر من عقود المزارعه فجاء عن النبي ـ ﷺ ـ :من كانت له أرض ليزرعها أو يمنحها فإن أبى فليمسك ارضه». عن صحيح البخاري ٢١٧/٣ وصحيح مسلم رقم ٩٧٢ ـ ١٩/٥.

وعن جابر بن عبد الله ، قال : نهى رسول الله أن يؤخذ للارض أجر أو حظ قال ابن حزم رواه مسلم.

وعن أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ يقول : نهى رسول الله ـ ﷺ ـ عن المزابنه والمحاقلة قال : «والمحاقلة كراء الأرض» المصدر نفسه وحدثنا عمرو بن دينار قال : سمعت عبد الله بن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنهما يقول : نهى رسول الله ﷺ عن كراء الأرض المصدر نفسه.

٢ ـ بيع الماء : عن إياس بن عبد أن النبي ـ ﷺ ـ نهى عن بيع فضل الماء رواه الخمسة إلا ابن ماجه وصححه الترمذي.

وعن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله ـ رواه أحمد وابن ماجه عن نيل الاوطار ١٤٥/٥.

من هنا نرى الفقهاء ـ رحمهم الله ـ اختلفوا في فهم هذه الأحاديث فمنهم من أخذ النهي عن عموم الماء سواء كان للشرب أم للزراعة أم لمقاصد مختلفه فنهى ذلك. ومنهم من فهم النهي عن نفس بيع الماء الفاضل الذي يشرب منه الإنسان وقال القرطبي فإنه السابق إلى الفهم.

وقال النووي ـ رحمه الله ـ حاكياً عن أصحاب الشافعي : أنه يجب بذل الماء في الفلاة بشروط :

١ ـ أن لا يكون ماء آخر يستغني به.

٢ ـ أن يكون البذل لحاجة الماشية لا لسقي الزرع.

٣ ـ أن لا يكون مالكه محتاجاً اليه.

عن نيل الاوطار ١٤٥/٥. باب النهي عن بيع فضل الماء.

ويروى عن النبي ـ ﷺ ـ من منع فضل مائه أو فضل كلئه منعه الله ـ عز وجل ـ فضله يوم القيامة رواه أحمد في مسنده عن ابن عمرو بن العاص ورواه الطبراني عن عمرو بن شعيب. فيض القدير للمناوي ٩٠٥٣/٦. وفاء الضمانة بأداء الامانة ٥٠/٤.

رجع : ومن باع ثمرة ارضه فاشترط على المشتري أن يعطيه زكاتها فذلك مكروه أنّ يولي زكاته من يثق به[1].

ومن غيره : وقال من قال : إن كان ذلك من جهة التقية في النفقة على الزكاة فذلك كذلك، وإن كان من وجه الشرط فذلك لا ينقض البيع فإن وقع البيع يثبت، فإن كان الرجل المشتري ثقة وإلا كان على البايع أن يؤدي الزكاة.

---

١ ـ البيع مع الشرط : البيع مع الشرط بيع مختلف فيه عند العلماء واستناداً لما ورد من السنه :

١ ـ عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ـ رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك رواه الخمسة، وصححه الترمذي وابن خزيمة والحاكم. وأخرجه في علوم الحديث من رواية أبي حنيفة عن عمرو المذكور بلفظ : نهى عن بيع وشرط ومن هذا الوجه أخرجه الطبراني في الأوسط وهو غريب. انظر سبل السلام ٣/٨٠٩ ـ ٨١٠ رقم ٧٥٣.

٢ ـ حديث يجيز البيع مع الشرط : وعن جابر بن عبد الله أنه كان على جمل له قد أعني فأراد أن يسيبه قال : فلحقني النبي ـ ﷺ ـ فدعا لي وضربه. فسار سيراً لم يسر مثله، فقال : «بعنيه بأوقية قلت : لا ثم قال «بعنيه» فبعته بأوقية، واشترطت جملا به إلى أهلي، فما بلغت أتيته بالجمل، فنقد لي ثمنه، ثم رجعت فأرسل في أثري. فقال : «أتراني ماكستك خذ جملك؟ ودراهمك، فهو لك» متفق عليه، وهذا السياق لمسلم.

٣ ـ عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ أنها ارادت أن تشتري بريرة للعتق فاشترطوا ولاءها فذكرت ذلك لرسول الله ـ ﷺ ـ فقال : اشتريها وأعتقيها فإنما الولاء لمن اعتق متفق عليه ولم يذكر البخاري لفظة أعتقيها. (عن نيل الأوطار ٥/١٨٠ رقم١).

رجع : وكره بيع لبن الشاة كل شهر بكذا وكذا ومن باع طعاماً قد عرف كيله فلا يبيعه إلا كيلاً. وإن قال : قد اكتلته وهو كذا وكذا فلا ادري زاد أو نقص فباعه جزافاً فلا بأس[1].

وعن رجل ابتاع من رجل طعاماً فاعطاه ما كان عنده وبقيت بقية فقال له: أنظرني ببقيته فذلك مكروه.

رجع [(1)] : قال ذلك جائز أن ينقد ما أمكنه وينظر فيما بقي إذا اتفقا على ذلك. وذلك إذا كان إنما بقي من الثمن وأما من السلعة فهو كما قال.

رجع : وعن رجل اشترى ثياباً بعشرة دراهم كل واحد فوجد في ثوب منها عوار فإنه يرده بالقيمة. وعن شريكين افترقا وكان لهما دين فاتبع كل واحد منهما طائفة من الغرماء ورضي بذلك فتوى ما توى لأحدهما فما أصاب فهو لهما وما توى فعليهما. وعن رجل دفع إلى رجل ثوباً وقال له : بعه بعشرة دراهم فما زاد فهو لك. فذلك مكروه ويكره أنْ يشارك المسلم الذمي في التجارة إلا أن يكون المسلم يلي الشرى والبيع فلا بأس بذلك. وإذا قال أحد الشريكين[2] لصاحبه لا تبع نسيئة فما بعت فأنت له ضامن فهما على« شروطهما والربح بينهما. وإن باع نسيئة فذلك على البايع.

وعن رجل قال لرجل إن عند فلان بيع كذا وكذا فخذه بيني وبينك فإذا أخذه فهو بينهما والربح لهما والوضعية عليهما. وإن كان الشرط بين الشريكين أن لأحدهما من الربح كذا وكذا ثم الباقي من الربح بينهما فهما على شرطهما. وإن كان رأس مال أحد الشريكين الف درهم ورأس مال الآخر خمسمائة درهم

---

١ - في ا ، ب : ومن غيره بدل رجع.

---

١ - بيع المجهول : بيع المجهول من بيوع الغرر لأن العلم شرط في صحة البيع. ونهى - ﷺ - «عن بيع ما ليس عندك» وعن ابي سعيد الخدري رضي الله عنه - أن النبي - ﷺ - نهى «عن شراء ما في بطون الانعام حتى تضع ، وعن بيع ما في ضروعها، وعن شراء العبد وهو آبق» (رواه ابن ماجه والبزار والدارقطني بإسناد ضعيف.

٢ - شركة العنانا هي الشركة التي يجوز فيها الاشتراك بين المسلم والكافر لأن كل منهما لا يفارق الآخر فالعنان من عنان الفرس فلا يفوض أحدهما الآخر وتجوز في شركة المفاوضة شريطة أن يكون البيع والشراء بيد المسلم لأنه لا يأمن الكافر في شراء المحرمات وبيعها. وإذا فوض المسلم ذلك للكافر ينبغي أن يحدد له السلع الواجب التعامل بها والله أعلم.

وشرطا أن الربح والوضعية بينهما سواء فهما على شرطهما وإن لم يكن[1] شرط فهما على رؤوس الأموال في الدين والربح والوضعية. ومن اشترى ثوباً أو غيره له فيه خيار ثم باعه فإن كان قد رضيه فالربح له وإن لم يكن رضيه فالربح للأول. ولا يبع عليه. وفي نسخة له أو يبيعه. وفي نسخة ولا ينبغي له أن يبيعه - حتى يرضى البيع ويكره أن يباع الشحم من بطن الشاة وإن استثنا البايع فلا بأس.

وكل بيع لم يره المبتاع فهو بالخيار إذا راه، وإن كان قدراه جاز عليه إلا أن يجد عوراً أو عيباً ولم يكن رآه وليس مما يحدث فهذا مردوداً[2]. ويكره أن يفرق بين الأمة وولدها إذا كان لا يستغني[3]، وأما غير هذين فلا بأس. ومن أشترى جارية فوطئها ثم رأى عيباً فقد لزمته إذا وطئها وله ارش العيب، وإن وطئها بعد أن علم بالعيب فليس له أيضاً ارش العيب. وعن رجل كانت له جارية فتقاضاها غرماؤه وارادوا أخذ الجارية فقال : قد اعتقتها فقال بعض الفقهاء في ذلك إن لم يكن له وفاء لم يجز له عتقها قال أبو عبد الله - رحمه الله - في التقاضي - الله أعلم. وأما إذا رفع عليه غرماءه أو أحدهم لم يجز بعد ذلك عتقه ولا هبته إذا لم يكن له فيما بقي من ماله وفاء[4] ومن أخذ مال قوم ثم أفلس فهو

---

١ - في أ : وإن لم يكن لهما شرط فهما ....

---

٢ - خيار الرؤيه : معرفة المشتري بالسلعة المعرفة الكاملة لأن العلم بالمبيع انتفاء الجهالة من شروط صحة البيع، فمن حق المشتري أن يعلق قبول السلعة على الرؤية أو العلم النافي للجهاله ، والله اعلم.

٣ - حكم التفريق بين الأمة وولدها : وردت أحاديث تنهى عن التفرقة بين ذوي المحارم في البيع منها :

١ - كان النبي ﷺ - نهى التفريق بين المحارم في البيع، ويقول : «من فرق بين والدة وولدها او اخ واخيه فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة، ومن لا يرحم لا يُرحم (رواه الإمام أحمد في مسنده والترمذي والحاكم عن أبي أيوب، فيض القدير للمناوي رقم ٦/٨٨٨٧. عن وفاء الضمانه باداء الامانة ٤/٣٣).

وكان يقول لمن باع : «ارتجع ما بعت ولا تبعهما إلا جميعاً» وفي رواية : «رده فإن الله لعن من فرق بين الوالد وولده وبين الاخ واخيه، وكان ﷺ يرخص في التفريق بعد البلوغ» (المصدر نفسه).

٤ - تصرفات المفلس :

أ - المفلس هو من لا يفي ماله بدينه، أو الذي احاط الدين بماله، أو من لزمه من الدين اكثر من ماله الموجود.

ب - تصرفاته قبل الحجر عليه : قال جمهور العلماء تصرفاته جميعها جائزة بعوض وبغير عوض، لانه غير محجور عليه. وقال البعض : ما كان بعوض مثل البيع والشراء فجائزة. وما كان بدون عوض مثل : الهبة والعتق وغير ذلك فهذه التصرفات غير جائزة. وله أن يفعل ما يلزمه بالشرع من افعال كنفقته على الآباء المعسرين أو العائلة أو شراء أضحية وغير ذلك من الأمور اليسيرة. (بداية المجتهد ٢/٢٨٥، مع الجليل ٦/٢٢. أسهل المدراك ٣/١٢ المغني ٤/٤٨٥).

«حكم المفلس» بين الغرماء وإن أخذه بعد أن أفلس ولم يعلموا فتلك حياته[1]، وصاحب المال أحق بماله له إذا ادركه بعينه، وعن رجل كان له دين على رجل فأحاله على رجل فأفلس فليس يذهب حقه ويرجع به على الأول الا أن يكون إنما بايعه على أن يحيله على هذا الرجل أو كان البايع هو الطالب إلى المشتري على أنْ يحيله على هذا الرجل فأحاله عليه ثم أفلس فليس له أن يرجع على المشتري بشيء إلا أن يكون يوم أحاله عليه وهو مفلس لا يعلم بإفلاسه فإن له أن يرجع بحقه على المشتري منه ويكره أنْ يشتري ارض المشركين وعقارهم لأن على ارضهم الخراج للمسلمين[5] ويكره بيع المصاحف واجر كتابها وعرضها ولا بأس بشرائها[6].

ومن غيره : وقال من قال : لا بأس ببيع المصاحف إذا قصد إلى بيع القرطاس والرق والدفتين ولا يقصد إلى بيع الكتاب ولا يجوز ذلك ولا بأس بنسخها بالكراء لأن ذلك من الصنع، وإنما يأخذ على عمله أجراً واستعمالهم له واستعماله بذلك ولا يقصد إلى الأجر على سبب من أسباب القرآن، وكذلك العرض.

---

١ ـ في ب : ولم يعلم بتلك الجناية ...

جـ ـ بعد الحجر عليه : منع كل تصرف يصادف المال الموجود عند ضرب الحجر عليه، كالعتق والبيع والرهن والكتابة. أما ما لا يصادف المال، كالنكاح والخلع واستيفاء القصاص، وعفوه، واستلحاق النسب ونفيه باللعان، واحتطابه، وقبوله الوصية، فهي صحيحة. (المصادر السابقة).

د ـ اقرارته : قبل التفليس قبولها. وبعد التفليس عدم قبولها.

٥ ـ علة الكراهية : كما قال المؤلف أنه ارض عليها الخراج ومع هذا نقول والله أعلم بعدم الكراهة لان شراء عقارات أهل الشرك تؤدي إلى تقليص نفوذهم وزيادة خضوعهم للدوله المسلمة ولا يجوز للمسلم أن يبيع ارضه لغير المسلم.

٦ ـ بيع المصاحف وأخذ الأجرة على كتابتها : ورد النهي عن أخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم بجملة أحاديث منها :

١ ـ عن عمر بن حصين عن البي ـ ﷺ ـ قال : اقرؤا القرآن واسالو الله به فإن من بعدكم قوماً يقرؤن القرآن يسألون به الناس. (رواه أحمد والترمذي ـ نيل الأوطار ٥/٢٨٦.

٢ ـ عن أبي بن كعب قال : علمت رجلاً القرآن فأهدى لي قوساً فذكرت ذلك للنبي ـ ﷺ ـ فقال : إن اخذتها اخذت قوسا من نار فرددتها (رواه ابن ماجه ولابي داود وابن ماجه نحو ذلك من حديث عبادة بن الصامت).

وفي عصرنا الحاضر أرى والله أعلم جواز أخذ الاجرة على ذلك لإنقطاع المدرس للقرآن وعدم وجود مصدر رزق آخر.

رجع : ويكره أجر الذين يقسمون الأرضين والرجل يحسب للقوم أن يأخذ ذلك أجراً [1].

ومن غيره «أخذ الأجرة على تعليم القرآن» : قال : وقد أجاز من أجاز من المسلمين أجرة القسّام وأخذ الأجرة على الحساب، لأن ذلك عمل وليس من التعليم ولا يأخذ الأجر على التعليم. وقد قالوا : إن الفرائض لا يجوز أخذ الأجر عليها، وأما حسابها فقد أجاز ذلك أن يأخذ على حسابه اجرة.

---

١ ـ الذين يقسمون الأرض : في عصرنا الحاضر استحدثت مهن وأعمال مثل المكاتب العقارية ومهن الرسم والمساحة وفرز الاراضي ووجدت أقسام في وزارة البلديات والقرويات للقيام على فرز الأرض والمساحة فلا بد من أخذ الأجرة عليها لأن هذه أعمال تحتاج إلى مختصين. والله أعلم.

٢ ـ أخذة الأجرة على القرب : مثل تعليم القرآن تعلم العلم الشرعي : ورد نهي عن أخذ الأجرة على تعليم العلم الشرعي والحث على تعلمه من هذه الأحاديث :

١ ـ عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ تعلموا الفرائض وعلموها الناس فإنه نصف العلم، وهو ينسى، وهو أول شيئ ينزع من أمتي» أخرجه الحاكم في المستدرك، وقال : إنه صحيح الإسناد. وابن ماجه وغيرهما.

٢ ـ عند أبي داود عن عبادة بن الصامت «علمت ناساً من أهل الصفة الكتاب والقرآن فأهدى إلي رجل منهم قوساً، فقلت ليست بمال فأرمي عليها في سبيل الله فأتيته، فقلت يا رسول الله : رجل أهدى إلي قوساً ممن كنت أعلمه الكتاب والقرآن وليست لي بمال فأرمي عليها في سبيل الله، فقال : إن كنت تحب أن تطوق طوقاً من نار فاقبلها.

٣ ـ هناك أحاديث تجيز أخذة الأجرة على القرب منها :

عن ابن عباس رضي الله عنهما ـ أن نفراً من أصحاب النبي ـ ﷺ ـ مروا بماء فيهم لديغ أو سليم فعرض لهم رجلٌ من أهل الماء، فقال : هل فيكم من راق فإن في الماء رجلاً لديغ أو سليماً فانطلق رجل منهم فقرأ بفاتحة الكتاب على شاة فجاء بالشاة إلى أصحابه فكرهوا ذلك. وقالوا : أخذت على كتاب الله أجراً ، فقال رسول الله ﷺ ـ إن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله (نيل الأوطار قال رواه البخاري ٥/٢٨٩ رقم٤. وأحاديث أخذ الأجر على الرقية ثابتة وفي حديث أخر : قال ﷺ ـ وما يدريك أنها رقية ثم قال : قد أصبتم اقتسموا واضربوا لي معكم سهماً وضحك النبي ـ ﷺ ـ (رواه الجماعة إلا النسائي وهذا لفظ البخاري. (نيل الاوطار ٥/٢٨٩).

ويؤيد ذلك قول عمر ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال له : ما أتاك من هذا المال من غير مسئلة ولا إشراف نفس فخذه.

ونرى والله أعلم ان أخذ الأجرة على التعليم أو الرقيه أجازه الجمهور وأما العلم والتعليم فهو من الأمور الضرورية لحياة المجتمع وتخصيص اساتذة لكل فن أصبحت ميزة العصر ووضعت الوزارات لهذه الغايه واختلفت أساليب الحياة عن الماضي. فلذلك لا مانع من أخذ الأجرة على التعليم الديني والشرعي إذا حصر الإنسان نفسه على هذا التعليم........ والله أعلم.

رجع : والذي يعلم القرآن من أخذ على ذلك أجر العناية، فلا بأس. وقيل: ليس على الباكية رد ما اعطيتْ إذا لم يكن شرط وإن كانت تشترط فقال من قال: أنها ترده[1].

وإن كانت نائحة فقد قيل عليها رد ما أخذت بشرط أو بغير شرط، وقيل على من أخذ أجر المكيال والميزان والفحل للضراب وبيوت مكة رد ذلك إلا أن اشترط عناءه مع المكيال والميزان فلا بأس بذلك[2]. وإن أ خذ شيئاً من أجر بيوت مكة على أنه إنما أجر الخشب والبناء الذي هو له فأرجوا أنه لا يلزمه رده وقد كرهه أيضاً من كرهه. ويكره أن يأخذ الراقي جعلاً إذا كان يرقى من كتاب الله تعالى واسمائه. وإن كان اشترط أجر عنائه فلا بأس، وكذلك الذي يخرجة بالسرقة ويحكم له بذلك إذا كان قد رقاه كل يوم بكذا وكذا ، ولا يرقى الراقي إلا بكلام يعرفه أنه لا بأس به ولا يقول قد أخذت (1) بكذا وكذا إلا أن يقول أخذت بالله . ولا بأس بكراء الحجام[3]. وقيل أن النبي - ﷺ - احتجم واعطى الحجام وقيل(2) إن مقاطعة الحجام من السحت. ولكن إذا فرغ من عمله كان له أجر مثله إن اختلفا، وإن لم يختلفا فما رضى به جاز ذلك بلا مقاطعة إلا أن يقال له إذا سلم إليه قد رضيت هذا بعتك فإذا ارضى أو قال : نعم، فلا بأس بذلك. وعن الذي ينظر طعاماً لا يعرف جملته فاشترى كل جري بكذا وكذا أو كل كرّ بكذا وكذا ثم بدا له أن لا يبيع أو للمشتري أن لا يأخذ، فقيل إذا رجع أحدهما ثبت من ذلك جري واحد وكرّ واحد على ما كان بينهما.

---

١ - في ا ، ب : ولا تقول قد اخذت كذا وكذا ...
٢ - في ا ، ب : زيادة : وقيل لا تجوز مقاطعة الحجام قبل العمل، وقيل إنّ مقاطعة الحجام قبل العمل من السحت..

---

١ - أجرة النائحة : حرم الإسلام النياحة على الميت بأحاديث متعددة منها : عن أم عطية نسيبة - بضم النون وفتحها - رضي الله عنهما - قالت : أخذ علينا رسول الله - ﷺ - عند البيعة أن لا ننوح (متفق عليه رواه البخاري في الجنائز باب ما ينهى عن النوح والبكاء والزجر عن ذلك فتح الباري ١٧٦/٣، رواه مسلم باب التشديد في النياحة ٦٤٤/٢.
وعن أبي مالك الاشعري - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله ﷺ - النائحة إذا لم تتب قبل موتها تقام يوم القيامه وعليها سربال من قطران ودرع من جرب (رواه مسلم في الجنائز باب التشديد في النياحة ٦٤٤/٢).

ومن غيره : قال : وقد قيل أنه لا يثبت من ذلك شيء لأنه لا يعرف كم كرولاكم[1] من جري. وإن قال : قد اشتريت منك جريا من هذا الحب فذلك ثابت وله جري[4]. وقد قيل إنه لا يثبت لأنه لا يعرف ذلك الجري من الحب وتدخله فيه الجهالة.

---

١ - في أ ، ب : لأنه لا يعرف كم من كرّ ولا من جري .... وهذا أصح.

=

وعن أسيد بن أبي أسيد التابعي عن امرأة من المبايعات قالت : كان فيما كان أخذ علينا رسول الله - ﷺ - في المعروف الذي أخذ علينا أن لا نعصيه فيه : أن لا نخمش وجهاً ولا ندعو ويلاً ولا نشق جيباً وأن لا ننشر شعراً (رواه أبو داود في الجنائز - باب في النحوح.

٢ - أخذ الأجرة على الفحل والميزان ... ورد النهي عن رسول الله - ﷺ - في جملة أحاديث :

١ - عن ابن عمر قال : نهى النبي ﷺ - عن ثمن عسب الفحل (رواه أحمد والبخاري والنسائي وأبوداود - عن نيل الأوطار ١٤٦/٥).

٢ - وعن جابر أن النبي - ﷺ - نهى عن بيع ضراب الفحل (رواه مسلم والنسائي - نيل الأوطار ١٤٦/٥).

٣ - وعن أنس أن رجلاً من كُلاب سأل النبي - ﷺ - عن عسب الفحل فنهاه، فقال : يا رسول الله إنا نطرق الفحل فنكرم فرخص له في الكرامة (رواه الترمذي وقال : حديث حسن غريب. نيل الأوطار ١٤٦/٥.

٣ - كسب الحجام : تعريف الحجامة : من حجمه الحاجم حجماً من باب قتل شرطه وهو حجام أيضاً مبالغة واسم الصناعة حجامه بالكسر. والحجامه، أخراج الدم من الجسم علاجاً وتداوياً.

وردت أحاديث منها ما ينهي عن كسب الحجام ومنها ما يبيح أخذ الأجرة على ذلك :منها :

١ - أبو عبيدة عن جابر بن زيد عن ابن عباس أن أبا طيبة حجم رسول الله - ﷺ - فأمر له رسول الله - ﷺ - بصاع من تمر وأمر أهله أن يخففوا عنه من خراجه (متفق عليه وفي لفظ : دعا غلاماً منا حجمه فأعطاه أجره صاعاً أو صاعين وكلم مواليه أن يخففوا عنه من ضريبته (رواه أحمد والبخاري - نيل الأوطار ٢٨٥/٥، شرح الجامع الصحيح مسند الإمام الربيع ٥٠٤/٣ رقم ١٨٧.

٢ - وعن ابن عباس قال : احتجم النبي - ﷺ - اعطى الحجام أجرة ولو كان سحتاً لم يعطه رواه أحمد والبخاري ومسلم ولفظه : حجم النبي - ﷺ - عبد لبني بياضه فأعطاه النبي - ﷺ - أجره وكلم سيده فخفف عنه ضريبته ولو كان سحتا لم يعطه النبي - ﷺ -.

٣ - عن أبي هرية - أن النبي - ﷺ - نهى عن كسب الحجام ومهر البغي وثمن الكلب (رواه احمد).وفي روايه (حلوان الكاهن) وعن رافع بن خديج أن النبي - ﷺ - قال : كسب الحجام خبيث ومهر البغي خبيث وثمن الكلب خبيث (رواه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي).

رجع : وعن رجل اشـتـرى من رجل مـائة مكوك برّ بمائة درهـم إلـى أجل وأمـره أن يدفـع الـثمن لعله اراد البـر إلى وكيل له فـدفـع بعضـه فلمـا حل الأجل احتج المشتري فقد قال بعض أهل الرأي أنه لا ينقض ولكنه يعطيه من الدراهم بقدر من قبض من الحب إذا كانوا سمـوا لكل درهـم كذا وكذا وفي جواب أبي علي رحـمـه الله : وسـألت إن أشـهـد عليه بكذا وكذا درهمـاً، بكذا وكذا اجـريا فقبض بعض الحب ولم يقبض بعضـه حتى حل الأجل، فإن كان باعه مفصـلاً لكل درهم كذا أو كذا ثبت مـا كيل وفسد مـا لـم يكل، وإن باعه جملة واحدة فسد جيمعاً والله أعلم[٢].

وعن رجل اشـترى من رجل متاعاً إلى أجل وأستوجب البيع فلم يقبضـه حتى بلغ الأجل الذي جـعل له، فقـال من قـال : ليس له أنْ يأخـذه بـالـثمن حـتى يقبضـه فـإذا قبضـه نظره من يوم قبضـه إلى الأجل الذي جعله له. فله إلى ذلك الأجل وأما حـاجب فإنه بلـغنا عنه أنه قال : يـأخذه بثمنه قبضـه أو لم يقبضـه لأنه لم يحسب عليه وهذا الرأي أحب إلى. إذا كان قد قبض مـا عـرف ببيع ثابت ثم تركه برأيه قال : إذا قبضـه ثم تركه برأيه (١).

ومن غيره : قال : إذا قبضــه ثم تركه برأيه فـــلا إختــلاف في ذلك أنه يلزمـه لأن القبض قد وقـع، وإنما الإختـلاف فيما لم يقـبض. فقــال من قال : إن الواجـبة هي البيــع وإن لم يقـبض. وقـال من قـال : القـبض من العـروض والمتاع لأنه لم يحكم عليه بقبض ولا بتسليم على البايع حتى يسلم إليه الثمن إذا كان حالاً.

---

١ - في أ : هذه العبارة زيادة.

---

١ - مكوك : مكيال، وهو مذكر وهو ثلاث كيلجات والكيلجة منا وسبعة اثمان منا والجمع مكاكيك وربما قيل مكاكي على البدل ومنعه ابن الانباري وقال : لا يقال في جمع المكوك مكاكي بل المكاكي جمع المكاء وهو طائر قال مكاؤها غرر يجيب الصوت من ورشانها.

٢ - من شروط البيع والشراء : تحديد الثمن والمثمن وموعد التسليم فبيع النسيئة لا بد من تحديد موعد تسليم الثمن وأما إذا كانت البضاعه لها موعد والثمن له موعد وتم العقد على هذه الصورة ارسل البضاعه وارسل لك الثمن لابد من الالتزام بهذه الشروط والله أعلم لان المسلمون على شروطهم إلا شرطاً احل حراماً او حرم حلالاً.

رجع : وعن أبي عبد الله[1] ـ رحمه الله ـ في رجل باع لرجل براً بنسيئة ولم يكل له البر حتى بلغ الأجل فإن كان البايع هو الحابس للبر فالبيع فاسد.

«نزع الوكالة» وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ إنه يحفظ في رجل وكل وكيلاً في بيع ماله وغاب وأشهد بنزع الوكالة من يد الوكيل في وقت معروف، ولم يعلم بذلك الوكيل حتى باع المال من بعده أن نزع الوكالة[1] من يده ، أنه بيعه جائز وكذلك الطلاق وغيره من الأحكام.

قال غيره : وقال بعض إذا نزع الوكالة وصح ذلك قبل عقد البيع والطلاق فلا يقع فعله بعد ذلك. ومن وكل وكيلاً بعد وكيل في شيئ فكلهم وكلاء حتى ينزع من ينزع منهم، وإذا جعل الموكل للوكيل أن يوكل من شاء فليوكل من شاء ومن اشترط الشروي في البيع فله الشروي وإن لم يشترط فله الثمن الذي اعطاه إذا ادرك[2] البيع.

وقيل[3] يجزئ الواحد الثقة بخبر الحاكم عن العجمي بما يدعيه ويحتج به وأما ما يقر به على نفسه فلا يثبت عليه إلا باثنين عدلين، وإن كان الشاهد اعجمياً فعلى الشهود له أن يحضر شاهدي عدل يشهدان على شهادته. ويروى عن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ في رجل غاب وله مال ولم يُعلم اين توجه وله ورثة وطلب الورثة أن يقام لهم وكيل لحفظ ماله. قال : إذا صح أنه خرج من عُمان، أقام له الحاكم وكيلاًثقة إلى أن يرجع أو يصح موته، فيكون[4] الورثة وإن لم يصح خروجة من عُمان فلا يقام له، وعسى أن لم يصح خروجه من عُمان وتقادم ذلك فعسى أن يوقف ماله على يد ثقة. وشهادة الوكيل جائزة لمن وكله

---

١ ـ في ا ، ب : عن ابي عبد محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ

٢ ـ في ا : إذا ادرك في البيع.

٣ ـ في ب : غير موجود من قوله وقيل يجزئ .... إلى .... ويروى عن ابي عبد الله ...

٤ ـ في ا : فيكون ماله لورثته. وفي ب : فيكون الورثة.

إذا زالت وكـالتـه، وقـيل لا بأس أن يشـتـري الجبن بالرطب ويأكله وإن لم يكن مضـموناً، وأما اليابس فلا حتى يكون مضـموناً، ومن أمر رجلاً فـمن يثق به أن يشتري له جبناً مضـموناً فاشترى له، فزعم أنه اشتراه مضـموناً فإنه يقبل قوله. وقيل ضمـانه أنْ يقول للذي بيعـه إنه عمله المسلمون وأهل الكتـابين، وإن كـان البائع يهودياً أو نصرانياً فـحتى يقول أنه عمله هو وإلا فلا وإن هداه إليك مـهد فإن كان ثقة فكله ولا تسـأله، وأما غير الثقة فحتى تسـأله.

وعن رجل اشـترى طعاماً بمش مسـمى وعلى البايع حمـاله إلى البصـره وكراه كذا وكذا، فقال بعض أهل العلم اكره ذلك إلا أن يقول الثمن كذا وكذا وكراه كذا وكذا.

وفي جواب أبي علي ـ رحمه الله ـ عن رجل اشـترى طعامـاً بثمن مسـمى واشـترط على البايع أن يحلمـه له إلى البصـرة فله شـرط وعلى البائـع يحمله له كما شرط على نفسه وانظر فيها.

ومن غيره : قال : وقد قيل أنّ ذلك بيع لا يجوز لأن فيه شرطين وقال من قال : ينتقض الشـرط ويثبت البيع[2].

---

١ ـ الوكالة : الوكالة في اللغة : تلفظ بالفتح والكسر وهي اسم من التوكيل كما في الصحاح. وهي مصدر وكل يكل فهو وكيل فعيل بمعنى مفعول لأنه موكول إليه الأمر أي مفوض إليه، ويكون بمعنى فاعل إذا كان بمعنى الحفظ ومنه قوله تعالى [حسبنا الله ونعم الوكيل] سورة آل عمران آية ١٧٣ وقوله تعالى [ألا تتخذوا من دوني وكيلاً] سورة الأسراء آية ٢ حفاظاً وقيل كافياً ويصح أن يكون بمعنى المفوض إليه. أي وكلت أمري إلى فلان، أي فوضت اليه وقال في النظم المستعذب : الوكالة مشتقة من وكل الأمر إليه إذا اعتمد عليه وجاء في الحديث «اللهم لا تكلنا إلى أنفسنا» وفي حديث آخر [وإن اعطيتها عن مسألة وكلت إليها] وقال تعالى [إني توكلت على الله ربي وربكم] أي اعتمدت على الله وفوضت أمري اليه .

التعريف الاصطلاحي :

قال الكاساني رحمه الله ـ تفويض التصرف والحفظ إلى الوكيل.

عند ابن عرفة المالكي : نيابة ذي حق غير ذي أمرة ولا عبادة لغيره فيه غير مشروطة بموته.

عند الشافعية : تفويض شخص ماله فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حياته.

عند الحنابلة : التفويض في شيئ خاص في الحياة.

عند الإباضية : عقد ضمان الموكل والوكيل في شيء يجوز للموكل انتزاع الوكيل منه لأن تصرفه بيده ـ الإيضاح ١٣٦/٦.

٢ ـ البيع مع الشرط : سبق وأن تكلمنا عن البيع مع الشرط

رجع «بيوع الآجال» : وعن رجل باع من رجل حباً مكوكاً بدرهم إلى ثلاثة أشهر وإنّ المشتري بعد أن مضى ما مضى. قال للبايع هل لك أنْ تجعله نصف مكوك بدرهم إلى ستة أشهر أو مكوكاً ونصفاً إلى شهرين[1] ففعلا ذلك ثم عرفا الخطأ فرجعا إلى الشراء الأول والأجل الأول. هل يفسد ذلك بيعهما ؟ قال : أخاف ذلك.

ومن غيره : قال الأول ثابت والآخر فاسد ويرجعان إلى بيعهما الأول وهو تام ولا يفسده الآخر.

---

١ ـ هذا البيع نوع من أنواع بيوع الآجال.

من صور بيع الآجال :

الأولى : أن يبيعها بمثل الثمن إلى مثل الأجل.

الثانية : أن يبيعها بمثل الثمن إلى أبعد من الأجل.

الثالثة : أن يبيعها بمثل الثمن بالنقد أو أقرب من الأجل.

الرابعة : أن يبيعها بأقل من الثمن إلى مثل الأجل.

الخامسة : بأقل من الثمن إلى أبعد من الأجل.

قال ابن جزي رحمه الله ـ هذه الصور الخمس جائزة بإتفاق.

السادسة : أن يبيعها بأكثر من الثمن إلى مثل الأجل.

السابعة : أن يبيعها بأكثر من الثمن إلى أقرب من الأجل أو نقداً.

الثامنه : أن يبيعها بأقل من الثمن نقداً أو إلى أقرب من الأجل.

التاسعة : أن يبيعها بأكثر من الثمن إلى أبعد من الأجل.

والثامنة والتاسعة : يؤديان إلى سلف فتمنع فالحكم عدم جوازهما. لأن كل واحد منهما تؤدي إلى سلف جر منفعة ولأن البائع والمشتري يتهما بأن قصدهما دفع دنانير بأكثر منها إلى أجل وأن السلعة واسطة لإظهار ذلك فيمنع سداً للذريعة. ومن أراد المزيد فعليه بالرجوع إلى كتب الفقه الإسلامي باب بيوع الآجال.

رجع «معاملة القاصر» : عن الشرى والبيع والمعاملة مع الصبيان والنساء والمملوكين إذا كان ذلك سنة أهل البلد أنّ الموالي لا يبعثون الجارية والمملوك والصبي للشرى فلا بأس. ولا ينقصهم عما بيع للكبير الذي يماكسه ـ ثم قال بعضهم أيضاً : هم كما قال. وأحب أن يكون هذا البيع من الصبيان والمماليك ليس له كثير ثمن مما يوكل واشباه ذلك. وأما غير ذلك من المتاع والدواب والاشياء التي لها خطر ويستكثر شرائهم فيكون ذلك برأي موالي المماليك وآباء الصبيان[1].

ومن غيره : قال : نعم. وقد قيل لا يجوز البيع للعبد إلا بأمر مواليهم ولا الصبيان إلا برأي آبائهم بقليل ولا كثير. وقال من قال : لا يجوز ذلك إلا في الأسواق والحوانيت المعروفة بالبيع بقدر ما يطمئن اليه القلب أنه مرسول بذلك أو مملكه من أهله أو مواليه. والله أعلم.

---

١ ـ علة ذلك أن تصرفات الصبي مختلف فيها عند الفقهاء : على النحو التالي :

١ ـ من سن الثانية الى الخامسة تصرفاته غير معتبرة لانه ليس أهل لذلك. فهو في هذه المرحلة لا يدرك إلا ما حوله.

٢ ـ من سن الخامسة إلى السابعة أجاز له العلماء التحمل في العلم دون الأداء مثل محمود بن الربيع ـ رضي الله عنه ـ وكثير من العلماء حفظوا القرآن في السابعة.

٣ ـ ما فوق السابعة إلى الثانية عشرة أي ما قبل سن البلوغ انقسم العلماء بشأنه على النحو التالي :

١ ـ أجاز المالكية شهادة الصبيان على بعضهم شريطة أن لا يعودوا إلى البيوت.

٢ ـ قال الحنفية ومن وافقهم التصرفات النافعة نفع محض مثل قبول الهدية فجائزة والتصرفات الضارة ضرر محض غير جائزة، والتصرفات التي تدور بين النفع والضرر موقوفة على اذن والده أو الوصي عليه.

٣ ـ الشافعية ومن وافقهم قالوا بعدم قبول تصرفات الصبي في جميع الحالات لا النافعة ولا الضارة ولا التي تدور بين النفع والضرر. وبالنسبة للمملوك : فلا ولاية له ولا ملكية له والبيع والشراء ملكيه فإذا أجاز السيد للعبد بالتصرف اطلق عليه العبد المأذون له بالتصرف فيما أذن له فيه. والله أعلم.

رجع : وعن رجل اشترى ثوباً قدمه حين اشتراه ثم جاءه مشتر فمدحه وهو مكروه وفيه تشديد عن النبي - ﷺ - وبلغنا أنّ عبد الله بن القاسم وهو أبو عبيدة الأصغر شارك قوماً في متاع اشتروه فذموه حين أشتروا ومدحوا حين باعوا، فزكوا شيئاً فقال : ما هذا؟ قالوا : عمل التجارة فقال : ردوا علي رأس مالي ولم يأخذ من الربح. وكره شرطان في بيع وهو أن يبيعه الثوب على أن يقطعه له قبا أو قميصاً أو نحو ذلك أو بيعه الطعام على أن يحمله إلى موضع كذا وكذا.

قال غيره «البيع مع الشرط» : قال : قد قيل في الشروط المعروفة في البيع بإختلاف. فقال من قال : يبطل الشرط والبيع. وقال من قال : ثبت كله. وقال من قال : يبطل الشرط ويثبت البيع هكذا عرفنا[1]. وقيل يكره أن يوكل ما ينبت على القبور[2].

وعن الذي باع جراباً أو ثوباً بعضه بنقد وبعضه نسيئة فعن أبي علي أنه لا بأس بذلك. ويوجد أيضاً أنه منتقض ورأى من أجازه أحب إلي.

---

١ - اقوال الفقهاء في البيع مع الشرط : ورد في الحديث ان النبي - ﷺ - نهى عن بيع وشرط (رواه الطبراني في الأوسط وانظر نصب الراية ٤/١٧).

كأن يقول : بعتك هذا الثوب بألف على أن تبعني دارك بألفين ...

أنواع الشروط :

١ - الشرط الذي هو من مقتضى العقد كاشتراط التسليم وخيار المجلس والتقابض في الحال، فهذا الشرط وجوده كعدمه، لا يفيد حكماً ولا يؤثر في العقد.

٢ - الشرط الذي تتعلق به مصلحة العاقدين : كالأجل والخيار والرهن والضمين والشهادة، أو اشتراط صفقة مقصودة في المبيع كالصناعة والكتابة. وهذا شرط جائز يلزم الوفاء به، وليس من خلاف في صحة هذين عند فقهاء المسلمين.

٣ - اشتراط منفعة للبائع في المبيع، أو اشتراط عقد في عقد، كأن يبيعه على أن يبيعه شيئاً اخر. او يزوجه أو يسلفه ....

٤ - الشرط الذي ينافي مقتضى البيع، كاشتراط العتق أو اشتراط شيء غير العتق، كأن لا يبيع ولا يهب ولا يطأ.

فالقسمان الاخيران انصب عليهما الخلاف بين الفقهاء.

ذهب الشافعي رحمه الله - إلى بطلان بيع وشرط إلا البيع بشرط العتق لحديث بريرة وقصتها معروفة في البخاري ومسلم فقال - ﷺ - «الولاء لمن أعتق» وبالبطلان قال أبو حنيفة.

ومن غيره : قال أبو علي[1] ـ رحمه اله ـ وقد قيل أنه إذا باعه هذا الجراب أو الثوب أو الدابة نصفه بكذا وكذا نقداً، ونصفه بكذا وكذا إلى أجل أنّ ذلك لا يجوز[2] . وقيل أيضاً بإجازته. وأما رذا باعه هذا الجراب أو الثوب أو الدابة بكذا وكذا درهم نقد وكذا وكذا درهم إلى أجل فذلك جائز والله أعلم

وعن الذي اشترى حباً من رجل ولم يكلمه ثم باعه من آخر بربح فالربح للمشتري. ويوجد في موضع آخر في هذا الكتاب أنّ الربح للبايع.

---

١ ـ في أ : غير موجود من قوله وقيل أيضاً ...... وعن الذي .

٢ ـ في أ ، ب : قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.

=

أجاز أحمد البيع مع الشرط ونهى عن البيع بشرطين لوردا النهي غن ذلك. أن النبي ـ ﷺ ـ نهى عن شرطين في بيع رواه الترمذي والنسائي وأبو داود وأحمد. واستند لحديث جابر في شرامه ـ ﷺ ـ جمله واشترط جابر حملانه إلى أهلي .... (المغني ٤/٩٦). والحديث أخرجه البخاري في الشروط (رقم ٧١٥ وهذا عند مسلم).

وإلى جواز هذا الاشتراط ذهب الأوزاعي، وابن شبرمه، واسحق وأبو ثور ورجحه البخاري في صحيحه، حيث قال بعد رواية الحديث : «قال أبو عبد الله : الاشتراط أكثر وأصح عندي» (كتاب البيوع البخاري) وانظر إلى هذه القصة : حكى عن عبد الوارث بن سعيد قال : حجبت فدخلت بمكة على أبي حنيفة، وسألته عن البيع بالشرط، فقال : باطل ـ فخرجت من عنده، ودخلت على ابن أبي ليلى، وسألته عن ذلك فقال : البيع جائز والشرط باطل. فدخلت على ابن شبرمة وسألته عن ذلك، فقال : البيع جائز والشرط جائز. فقلت هؤلاء من فقهاء الكوفة وقد اختلفوا على في هذه المسألة كل الإختلاف فعجزني أن أسأل كل واحد منهم عن حجته فدخلت على أبي حنيفة فأعدت السؤال فأعاد الجواب، فقلت إن صاحبيك يخالفانك فقال : لا أدري ما قالا، حدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ـ رضي الله عنهم ـ أن النبي ـ ﷺ ـ نهى عن بيع وشرط ودخلت على ابن أبي ليلى : فقلت له مثل ذلك، فقال : لا أدري ما قالاه حدثني هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ : أنه لما أرادت أن تشتري بريرة رضي الله عنها ـ أبى مواليها إلا بشرط أن يكون الولاء لهم، فذكرت ذلك لرسول الله ـ ﷺ ـ فقال صلوات الله وسلامه عليه : اشتري واشترطي لهم الولاء فإن الولاء لمن أعتق الحديث. ودخلت على ابن شبرمه، وقلت له مثل ذلك، فقال : لا أدري ما قالا، حدثني محارب بن دثار عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله الأنصاري ـ رضي الله عنهم : أن النبي ـ ﷺ ـ اشترى منه ناقة في بعض الغزوات، وشرط له ظهرها إلى المدينة (أنظر المبسوط للسرخي ١٣/١٣ فما بعدها) و (فتح القدير ٥/٢١٤). و (أنظر أثر الإختلاف في القواعد الأصوليه في إختلاف الفقهاء ـ مصطفى سعيد الخن ص ٣٦٦ ـ ٣٧٠).

وقال من قال : الربح للفقراء. ولا يخلط البر بالشعير للبيع ولا يخلط بر فاسد ببر جيد. وقال صاحب الربا لا يقبل منه شيء من العمل ما كان قيراط من ربا من ماله عارفاً به.

تم الجـزء.

ومن غيره : وعن الخادم يكون بيعاً في السوق للمتاع أو يعمل للناس بالجعل[1] ويرعى لهم بالجعل. أيجوز لك أن تستعمله وتعطيه كراءه أو تدفعه إلى مولاه فعلى ما وصفت فإن كان مولاه قد برزه لذلك جاز لك أن تستعمله في جميع ما برزه سيده وسلم اليه الذي يجب عليك في ذلك إلا أن يكون السيد الذي يقبض وعن الخادم إذا أجرّ نفسه للناس في الليل في ضيعتهم وأخذه لنفسه وجمعه حتى يشتري نفسه أو يدخره لنفسه أولا يجوز ذلك. فعلى ما وصفت فلا يجوز له ذلك إلا بإذن سيده. وكذلك لا يجوز لإحد أن يستعمل الخادم في الليل إلا بإذن سيده، وكذلك لا يجوز للسيد أن يستعمل عبده بالليل بعد صلاة العشاء الآخرة، وعن رجل بيع لرجل حبا أو تمر أو سماداً ولم يكله ولم يقبضه المشتري وإنما رآه مجموعاً. وكذلك الحبّ مصبوباً أو التمر على دعن المصطاح ثم نقض أحدهما بحجة أو بغير حجة؟ فعلى ما وصفت فإذا كان باعه جزافاً وقد وقفا جميعاً على هذا النوع ونظرا إليه فليس لأحدهما رجعة على صاحبه والبيع تام. لا أن يظهر عليه من داخله خلاف ما كان ظاهراً منه فعند ذلك يكون لهما الحجة في ذلك من النقض والتمام.

---

١ ـ الجعل : من الجعالة بفتح الجيم وكسرها وضمها : ما يجعل على العمل يقال : جعلت له جلعلاً : أوجبت له ثوباً، وقال ابن فارس : الجعل والجعالة والجعيله. ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله.

اصطلاحاً : عند الحنفيه : جاء في البناية شرح الهداية ما يجعل للعامل على عمله، عند المالكية : الإجارة على منفعة مظنون حصولها عند الشافعية : التزام عوض معلوم على عمل معين أو مجهول عسر علمه .

عند الحنابله : ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله وهذا قول ابن مفلح الحنبلي ـ رحمه الله ـ.

وإن باع بكيل معلوم فقال : بعتك هذا على كذا وكذا. فقال من قال : إنّ هذا بيع تام وليس لأحدهما رجعة على صاحبه. وقال من قال : ما لم يكله فلهما جميعاً الرجعة في ذلك والقول الأول أحب الينا. وأما إن قال إن النهي قد جاء في بيع ما يكون قبضه بالمكيال والميزان إلا حتى يكون الكيل والوزن فليس هذا له حجة وإنما جاء النهي الذي يعرف فيما كان قبضه بالمكيال والميزان في المرابحة ليس له ربح ما لم يكتل أو يتزن، وكذلك جاء النهي لا ربح لمن لم يضمن وذلك إذا اشترى الحب والتمر أو أشباه ذلك مما يكال أو يوزن ثم باعه من آخر بربح من قبل أن يكتال أو يتزن فإنما نعرف النهي في هذا [1].

---

١ - في ا ، ب : زيادة والله اعلم.

الباب السادس
في البيع من الوكيل أو غيره

قال بشير بن محمد بن محبوب عن عزان بن الصقر - رحمهم الله - في الرجل يبيع الأصل من المال لرجل آخر والمشتري لا يعلم أن ذلك المال للبايع قال : قال عزان بن الصقر : لا يشتريه، وأحسب أنه قال : حتى يكون في يده ذلك[1]. قال بشير : وقال الفضل بن الحواري إن له أن يشتريه لأنه إذا باعه البايع فقد صار له ذلك ببيعه إياه قد صار ذا يد ببيعه إياه. قال بشير : إذا ادعى الرجل الوكالة من رجل في بيع ماله جاز أن يشتري منه. قلت له الأصل؟ قال : نعم.

قال غيره[2] : وقد قيل لا يجوز ذلك كان المدعي ثقة أو غير ثقة وقيل يجوز إذا كان ثقة ولا يجوز إذا لم يكن ثقة وذلك في الأصل. قال بشير : عن الفضل بن الحواري في الرجل يبيع ثوباً ويقر أنه لرجل آخر أمره أن يبيعه له فإشتراه رجل قال : إن اجتمعوا بثلاثتهم وطلب البايع الثمن وطلب الذي أقر له بالثوب الثمن أيضاً. قال : إن البايع للثوب أولى بالثمن ويحكم على المقر أنْ يدفع الثمن إلى الذي أقر له بالثوب وأما إذا لم تقع الحكومة فالمشتري بالخيار إن شاء دفع الثمن إلى البايع وإن شاء دفعه إلى الذي أقر له بالثوب.

وقال غيره : البايع أولى[3] أنْ يدفع اليه. وبيع النبق وسويقه والنارجيل والبيض بيض الدجاج نظرة لا بأس به، وبيع القطن وبذر البصل وبذر البقل والقثاء بالطعام نظرة لا بأس به. وكذلك القت وقال موسى[1] بن حمد : إن المعلم يأخذ من اليتيم ما اعطاه.

---

١ - في ا ، ب : في يده ذلك المال.
٢ - في ب : نقص من قوله : قال غيره : وقيل .... إلى قال بشير .... .
٣ - في ا ، ب : قال ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله ...

---

١ ـ موسى بن حمد : لم أعثر له على ترجمة.

قال أبو علي [1] حفظه الله : قال إن في الآثار وهو قوله في الرجل عليه لرجل حق فقال لصاحب الحق للذي عليه الحق : اشتر لي بذلك الذي عليك غلاماً أو متاعاً فغاب عنه ثم رجع اليه فقال له : إني قد اشتريت ما امرتني به وتلف المتاع أو مات العبد إنه يصدق فيما قال[2].

قال أبو علي[2] ـ حفظه الله ـ وقد قيل أن لا يصدق إلا بالبينة لأنه يدعي[3] زوال الحق عن نفسه والله أعلم.

---

١ ـ في أ : قال ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله.

٢ ـ في أ ، ب : ومن غيره : قال ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله ....

---

٢ ـ ارى والله اعلم ـ أنه لا يصدق وعليه اليمين لأنه يدفع عن نفسه الحق، والحق لصاحبه لم يصله بعد فالذمة لم تبرأ.

رجع : قلت فإن أمره أن يشتري له ويزن له الثمن من عنده فرجع إليه فقال له : إني قد اشتريت لك ووزنت الثمن من عندي وتلف المتاع وجاء يطلب الثمن من عنده فلا يلزمه له شيء وإن بعث عنده الثمن وأمره أن يشتري له وتلف فإنه مصدق في هذا وفي الأول. قلت : فإن أمره أن يقبض الثمن من رجل اخر فرجع إليه فقال له : إنه قد قبض وأشترى وتلف المتاع فإنه مصدق ايضاً في هذا وفي الأول[1] قلت فإن أمره أن يقبض الثمن من رجل فرجع إليه، فقال : إنه قد قبض واشترى وتلف المتاع فإنه مصدق أيضاً في ذلك. قال : فإن دفع إليه الثمن ثم رجع إليه فقال له : فإنه اشترى المتاع قبل أن يزن ثم نظر فإذا الثمن قد تلف قبل إن يزن. قال : فلا يحق بشيء ولا يلزمه المتاع والمتاع لازم للمشتري.

ومن غيره : قال ابو علي حفظه الله [2] : وقد قيل انه بالخيار إن شاء سلم الثمن وكان المتاع له وإن شاء تركه للمشتري ولا يلزمه البيع. والله أعلم.

قال أبو علي الحسن بن أحمد : وقد قيل لا يصدق إلا بالبينة لأنه مدعي زوال الحق عن نفسه والله أعلم.

وسألته عن رجل أقر لرجل بثلث ثمن ماله وفي شيء من المال ثمرة ومنه شيء لا ثمرة فيه. فقال : هذا إقرار ويثبت للذي أقر له به ويكون له ثلث ثمرة المال الذي كانت فيه الثمرة، وفي وقت ما أقر به له تلك الثمره وحدها ويثبت ثلث ثمرة ما بقي من المال الذي لم يكن فيه ثمرة ما أثمر ذلك المال. قلت له : فهل يلزمه للذي أقر له بثلث الثمرة مؤنة الزراعة وعمالة العمال بقدر الثلث الذي اقر له به أم يأخذ الثلث وافراً لا مؤنة عليه. قال : بل يلحقه من مؤنة المال، ما لابد أنْ يقوم به. قلت : فإن قال المقر ثلث ثمرتي ولم يقل ثلث ثمرة مالي أكله سواء؟ قال نعم.

---

١ - : في هذه الفقرة تكرر.

٢ - في ا ، ب : قال ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله.

مسألة (١) : قال : فإن قال ثلث غلة مالي فهذا مخالف للأول لأن الثمرة إنما هي في الأصوال من الأموال من النخيل والارض والغلة كل شيء كان له غلة من الأصول وغيرها مما له غلة. قلت له : فما تقول في رجل يقول : قد جعلت نخلتي هذه لفلان أو ثمرة قطعتي هذه أو عندي هذا يثبت هذا. قال : نعم. وهو من جهة العطية فإن أحرز الذي جعل له ذلك قبل رجوع الذي جعل له ذلك يثبت ذلك له.

وإذا باع رجل ارضاً له لرجل، وقال : قد بعت له هذه الأرض أو أوصى بها هالك وفي الارض نخل أو شيء من شجر مثل سدرة أو غيرها فإنما تقع الوصية أو البيع على الأرض وحدها حتى يقول بما فيها. وإن قال : قد بعت له هذه القطعة أو أوصي له بقطعة فإنها تثبت وما فيها من شجر ونخل ولو لم يقل بما فيها، وكذلك إن كان بستان فإنه يثبت بما فيه من نخل أو شجر وأثبت ذلك أن يقول إنما فيه(٢).

وعن رجل أمر رجلاً أن يشتري له بضاعة من صحار أو غيرها أو عبد أو يزن الثمن من عنده فلما رجع الرجل من سفره(٣) قال له : قد اشتريت لك ما أمرتني وتلف وطلب إليه الثمن. قال : فإنه يلزمه الثمن إذا صح أنه اشترى له بضاعة وتلف وأقر الآمر أنه أمره فإن اتهمه وطلب يمينه لزمته اليمين.

ومن غيره : قال أبو علي(٤) ـ حفظه الله ـ وإنما تلزمه اليمين إذا صح أنه اشترى له. وأما دعواه فلا يلزمه ذلك إلا أن يصدقه ولا أعلم في هذا يميناً والله أعلم.

---

١ ـ في ب : ومن غيره ....

٢ ـ في أ ، ب : يقول بما فيه ..

٣ ـ في أ ، ب : عدم وجود (من سفره).

٤ ـ في أ ، ب : ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله.

وقال في رجل اشترى من رجل شيئاً من العروض أو الحيوان وسلم الثمن إلا شيئاً يسيراً من الثمن بقي من قبل أن يقبض ما اشترى من البايع وكان ذلك من قبل البايع أو قبل المشتري ثم تلف ذلك الشرى في يد البايع أنه لا يلزم البايع شيء مما سلم اليه من الثمن ولا يلحق البايع المشتري بما بقي من الثمن[1] ولو كان الثمن بحاله على المشتري وتلف البيع في يد البايع لكان من مال البايع وبطل الثمن على المشتري، والله أعلم.

ومن غيره : قال أبو علي [2] ـ حفظه الله ـ وذلك إذا حبسه البايع ولم يأمره بقبضه وأما إذا أمره البايع بقبضه وكان على مقدرة من قبضه فركبه[3] برأيه حتى تلف كان من ماله ولزمه الثمن والله أعلم.

وعن رجل[4] اشترى جلبه بصل بحب ثم يتركها في موضعها وجعل يقعش منها ويأكل فعلى ما وصفت فإذا كان البصل يزيد لم يجز له ذلك إذا استبانت زيادته وهذا بيع فاسد فإن كان قد فعل فلا يرجع إلى مثل ذلك ويستحل صاحب البصل ويزيده على الثمن بقدر زيادة البصل.

ومن غيره : وقيل كيف يكون بيع المرابحة[5] إذا قال المشتري للبايع كم تربح علي؟ أو كم تأخذ ربحاً على رأس مالك واستثنى أساس المرابحة؟ وأما إذا سأله عن الثمن ولم يذكر مرابحة فقد إختلف في ذلك، فقال من قال : إنه يكون على سبيل المرابحة إذا باعه على ذلك حتى بينه أنه ليس يبايعه مرابحة.

١ـ في أ ، ب : زيادة : وكان ذلك الذي تلف من مال المشتري لأنه قد سلم الثمن وكان ما بقي من الثمن على المشتري بمنزلة الرهن لم تلف البيع بطل ما بقي من الثمن ولو كان الثمن بحاله ...

٢ ـ في أ ، ب : قال ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله.

٣ ـ في أ ، ب : فتركه برايه.

٤ ـ في أ ، ب : رجع : وعن رجل...

٥ ـ في ب : زيادة : فقد قيل إن بيع المرابحة.

وقال من قال : لا يكون مرابحة حتى يسميا شيئاً يذكر أنّ فيه المرابحة وهذا القول أحب إلي، وكذلك الحب في ذلك مثل الثوب وقد مضى الجواب في ذلك إذا أوقفه على البيع ولم يذكر المرابحة. قلتُ له : فإن باع رجل على رجل مالاً وفيه حجارة. هل تكون الحجارة تبعاً للأرض. قال معي : إنه قيل ما كان ثابتاً في الأرض الا تفه فهي للمشتري حتى يشتريها[1]. وعن رجل باع وليدة ولم يعلمه أنها وليدة زنا. قال : يردها إن شاء المشتري.

ومن غيره : قال : وقد قيل أنّ ولد الزنا ليس بعيب ولكن الزنا عيب وعن رجل اشترى اكراراً من طعام ثم إنّ رجلاً سأله إن يوليه بعضه. قال : لا يكيله له. وقال أبو نوح[2]، لا أرى بأساً أن لا يكيله عن مسابح في البحر يصطاد منها السمك، هل تصلح لأهلها أن يؤجرها سنة بأجر معلوم؟ قال : يكره ذلك وأن شاءوا باعوها من أصلها ويأكلوا ثمنها وأما أجرها فلا.

ومن جواب أبي علي - رحمه الله - إلى هاشم بن الجهم : وعن رجل يبيع حباً وتمراً فبيع بيعاً مختلفاً مكوكاً ونصفاً، مكوكاً وثلثا ولكل إنسان على قدر ما يزيد قال : ما أرى فيه بأساً.

قال غيره : لعل هذا إذا كان المشتري مماكساً وأما المستلم فلا يبتدي تقلب سعر وإنما يبايع كما يبايع العامة والله أعلم. وينظره في ذلك.

---

١ - في أ، ب : زيادة قال معي : إنه قيل ما كان ثابتاً في الأرض مثل الاتتفه فهي للمشتري حتى يشترطها البايع وا كان غير ثابت فهو للبايع حتى يشترط المشتري وعن رجل...

---

١ - العبادات في الاشياء المغصوبه :

أ - الصلاة في الدار المغصوب :

ذهب الشافعيه والمالكيه إلى صحة الصلاة في الدار المغصوبة، لأن النهي راجع إلى أمر خارج عن الصلاة، وهو الجناية على حق صاحب الدار، والجناية حاصلة، سواء كانت بواسطة الصلاة أم بغيرها.

ذهب أحمد في إحدى الروايتين عنه إلى أن هذه الصلاة باطلة إذا يوجب فعلها إلى أن تكون العين الواحده من الافعال حراماً واجباً، وهو متناقض في فعله في الدار وهو الكون في الدار، وركوعه وسجوده وقيامه وقعوده افعال اختيارية هو معاقب عليها منهي عنها. فكيف يكون متقرباً بما هو معاقب عليه مطيعاً بما هو عاص به؟.

وهذا جرى على أصله في التسويه بين الاصل والوصف. (انظر شرح المهذب للنووي ٣/١٦٩.، الفرق للقرافي ٢/٨٥، روضة الناضر ص٢٤ والمغني لإبن قدامه ٢/٥٨٨.

ورجل يبيع حباً أو تمراً أو غيره ثم يأتيه من يماكسه فيبيع له بسعر ثم يأتي آخر لا يماكسه فيبيع له بسعر أقل من هذا، هل له ذلك؟ قال : إن كان لهذا الرجل أصل في هذه السلعة بيع للعامة أولها بسعر معروف يتواطأ عليه بيعها باع للمسترسل ـ لعله اراد للمسلم ـ كبيع العامة فيما قيل وليس عليه أن يبيع له كبيع الخاصة مماكسه فأحسن إليه ولا ممن ماكسه هو فزاد عليه في السعر بالماكسة[3].

=

ب ـ المسح على الخف المغصوب :

ذهب الشافعيه إلى أنه إذا غصب خفاً فمسح عليه، صح المسح واستباح به ما يستبيح الماسح على الخف، فيما روي شريح بن هانئ قال : سألت عائشة رضي الله عنها عن المسح على الخفين، فقالت : سل علياً فإنه اعلم بهذا مني، كان يسافر مع رسول الله ـ ﷺ ـ فسألته فقال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ : «للمسافر ثلاثة أيام ولياليهن وللمقيم يوم وليلة. رواه أحمد ومسلم في الطهارة رقم ٢٧٦ والنسائي وإبن ماجه في الطهارة رقم ٥٥٢.

وذلك لأن الماسح محصل للطهارة بكمالها، على الوجه المطلوب شرعاً وإنما هو جان على حق صاحب الخف، فهو نهي للمجاور، وليس راجعاً إلى ذات الشيء أو جزئه أو أمر لازم له، وإلى مثل ذلك ذهب الحنفية والمالكية. انظر الفروق للقرافي ٨٨/٢.

وذهب الحنابله إلى بطلان المسح وإعادة الصلاة إذا صلى بهذا المسح قال في المغني : «فإن كان الخف محرماً، كالغصب والحرير، لم يستبح المسح عليه في الصحيح من المذاهب، وإن مسح عليه وصلى أعاد الطهارة والصلاة لأنه عاص بلبسه، فلم تستبح به الرخصة، كما لا يستبيح المسافر رخص السفر لسفر المعصيه. المغني لإبن قدامه ٢٩٤/١.

جـ ـ الصلاة في الثوب المغصوب :

ذهب الشافعية والمالكية والحنفية إلى أن الصلاة بالثوب المغصوب صحيحه ومجزئة، لأن النهي لأمر مجاور. وذهب أحمد في أحدى الروايتين عنه إلى أن الصلاة باطلة، وذلك أنه استعمل في شرط العبادة ما يحرم عليه استعماله، فلم تصح كما لو صلى في ثوب نجس، ولأن الصلاة قربة وطاعة، وهي منهي عنها على هذا الوجه، فكيف يتقرب بما هو عاص به، أو يؤمر بما هو منهي عنه. كالخلاف في الثوب المغصوب الخلاف في الثوب الحرير ولكن هذا بالنسبة إلى الرجال فقط المغني ١/ (٥٨٧) ، (٢٩٤).

٢ ـ أبو نوح : هذه الكنية يكنى بها عدد من علماء المغاربة منهم : أبو نوح سعيد بن يخلف، وأبو نوح سعيد بن زنغيل، أبو نوح صالح بن ابراهيم والله أعلم من المراد هنا. طبقات الدار جيني.

٣ ـ الماكسة : أصلها : مكس في البيع مكساً من باب ضرب نقص الثمن وماكس مماكسة ومكساً مثله والمكس الجباية. والماكسه في البيع : المجادلة والمفاضلة من أجل السلعة جاء في الحديث : عن أبي هريرة، قال : قال رسول الله (المصباح المنير ٧٠٣/٢ ـ ﷺ ـ من باع بيعتين في بيعه فله أو كسهما أو الربا رواه أبو داود ـ نيل الأوطار ١٥١/٥.

الباب السابع
في البيوع

«المضاربة» سألت أبا الحسن محمد بن الحسن[1] رحمه الله ـ عن المضارب[2] إذا أخذ المال بلا شرط محدود ثم اشترى به سلعة واراد صاحب المال أخذ ماله هل له ذلك؟ قال : لا. إذا أشترى به سلعة فليس له أن يأخذه حتى يبيع تلك السلعة، ينظر مقدار ما ينفق منه تلك السلعة. قلت له: فإذا أخذ المضارب المال على أنه يعمل عشر سنين فمات المضارب قبل العشر واراد ورثته أن يعملوا بالمال إلى تمام العشر هل لهم ذلك؟ قال : لا أرى لهم ذلك إلا أن يتم لهم ذلك صاحب المال. قال : وكذلك إن مات صاحب المال لم يكن للمضارب أن يعمل في المال إلا برأي الورثة ولو كان لهم مدة لأن الموت هاهنا ينقض المدة. قلت له فإن أشترى سلعة من بعد أن مات صاحب المال. هل يضمن. قال : نعم يضمن ما أنفذ من ماله من بعد موته وهو بحاله يضمنه للورثة . قلت له : فإن كانت في يده سلعة قد اشتراه هل له أن يبيعها بعد موت صاحب المال؟ قال : نعم(1) . إذا كان كذلك بيع البلد. جاز له ذلك. فإن كان بيع البلد معروفاً بالدراهم والدنانير فأخذ سلعة، فلا يجوز له ذلك على معنى قوله:

---

١ ـ في أ ، ب : زيادة على ما في واحد : قال : نعم، له ان يبيعها بالدراهمْ ولا يشتري سلعاً بعد موت صاحب المال. قلت له : فإن كان في بلد تجارته المعروفة ان ياخذ عروضاً من عبيد او حب او حيوان او غير ذلك، هل له ان يبيع تلك السلعة بسلعة؟ قال : نعم. إذا كان كذلك بيع البلد...

---

١ ـ أبو الحسن محمد بن الحسن : هو الشيخ الفقيه ابو الحسن محمد بن الحسن السعالي النزوي، قال بعضهم : إنه خروصي من ولد محمد بن الصلت بن مالك وإنه بويع بالأمامة سنة اثنين وثمانين ومائتين بعد قتل بيحره، وذلك بعد حروب ابن بور بسنتين وبعض الأشهر ثم تتابعت الأئمة بعد ذلك والسلطان الجائر يحاربهم، وقيل انه من اشياخ ابن بركه ولكن هذا بعيد لبعد الزمن بينهما انظر اتحاف الأعيان ٢٠٤/١.

إنه ضـامن لذلك إذا كـان ذلك بعـد مـوت صـاحب المال. وقـال : إذا أتت على الدراهم في يد المضـارب آفة من سلطان أو سرق ثم لم يـأذن له صاحب المال أن يعمل بما بقى ولم يستشره في ذلك وعمل هو بالدراهم. قال : رأس المال يخرج عند القسمة على رأس المال الأول وإن أذن له بعد أن اعلمه أنّ المال قد تلف منه شيء فـإنما يكـون رأس المـال ما كان باقياً في المضارب[1]، وقال بعض : ولو أذن له حتى يقبضه منه صاحب المال ثم يرده الـيه يعمـل فيه فحينئـذ يكـون رأس المـال ما بقي في يد المضارب والله أعلم.

١ـ في ا ، ب : قال غيره ولو اذن ......

---

٢ ـ المضاربة : تعريف المضاربة :

اولا: لغة : المضاربة : مشتقة من الضرب فهي من ضرب ضرباً ومضرباً أي سار. ولهذه الشركة في اللغة اطلاقان :

الاول عند أهل الحجاز القراض بكسر القاف وهي من القرض وهو القطع. يقال : قرض قرضاً أي قطعه وذلك لأن المالك قطع للعامل قطعة من ماله وأعطاها له مقارضة ليتجر فيها، وهو معاملة العامل بنصيب من الربح يشترطان ويتفقان عليه. (معجم مقايس اللغة ٣/٥٣٩ ط ١٣٧٩.

الثاني عند العراقيين المضاربة : فهي من ضرب ضرباً ومضرباً اي سار في الأرض وخرج تاجراً، وتسمى عندهم أيضاً معاملة يقال : عاملت الرجل أعامله معاملة أي اعطيته المال مضاربة وهي مأخوذه من قوله تعالى [وآخرون يضربون في الارض يبتغون من فضل الله سورة المزمل آية ٢٠ وقوله سبحانه وتعالى [وإذا ضربتم في الارض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة] صورة النساء آية ١٠١. انظر المصدر السابق ولسان العرب ١/٥٤٤.

ثانياً : اصطلاحاً : قال في بلوغ الأماني : قارضه قراضاً دفع اليه مالاً ليتجر فيه ويكون الربح بينهما على ما شرطا والوضعية على المال. عن الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد ١٩/١١٢ .

عند الحنفية : عقد على شركة في الربح بمال من جانب وعمل من جانب آخر، وقالوا : المضارب أمين، بالتصرف وكيل، وبالربح شريك وبالفساد أجير. رد المحتار على الدر المختار ٥/٦٤٥.

عند الشافعية : عقد يتضمن دفع مال لآخر ليتجر فيه والربح بينهما. شرح روض الطالب لابي زكريا الأنصاري ٢/٣٨٠، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٤/١٦١.

عند الحنابلة : هو أن يدفع إنسان ماله إلى آخر يتجر فيه والربح بينهما على ما شرطاه. الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٢٧٧.

عند الإباضية : توكيل على تجر في نقد مضروب مسلم بجزء من ربحه إن قدرهما «شرح النيل وشفاء العليل ١٠/٣٠٥.

رجع «بيع النخل» : وقال أبو الحسن - رحمه الله - في رجل اشترى نخلة وشرط عليه صاحب الأرض إنها وقيعة[1] أو باعها البايع وأشترط الارض واشترط أنها وقيعة فقال : علي صاحب الوقيعة أن يخرج ما كان تحت الوقيعة من صرم ولا يترك تحت الوقيعة صرم. وقال: وصرم النخلة الوقيعة لصاحب النخلة الوقيعة. قال : وإذا باع رجل نخلاً من نخله واشترط أنها وقيعة فما كان من فسل يصلح للأخراج وللفسل فهو للبايع، وما كان من فسل لا يصلح للفسل وليس ببالغ فهو لصاحب النخلة وعليه أن يقعشه ولا يترك لصاحب الوقيعة فسلاً يستحقه تحت الوقيعة بسبب إلا أن يكون الفسل قد حمل وصار حاملاً فإنه يتركه لصاحب الوقيعة إذا استحقه. وكذلك قال : في رجل سرق فسلة فغرسها في أرضه أو ارض غيره إن الفسلة وما نبت منها من فسل فهو لصاحب الفسلة إذا استحقها بالحكم أو بغيره إن قدر على على أخذها فيما يجوز له أخذها. قال : وعلى صاحب الصرمة المسروقة إذا استحق الفسل أن يخرجه من الأرض. قلت له : فهل لصاحب الصرمة المسروقة أن يحشي هذه النخلة ويتركها بحالها. قال : لا. إما يخرجها وإما يأخذ قيمتها يوم قعشت وقال من قال : يوم استحقها حين ذلك له قيمتها في حين ذلك. وقال أبو الحسن رحمه الله - في رجل كان له نخل كثيرة في قطعة أو موضع غير العواضد، فواقفت النخل أو شيء منها ثم باع تلك النخل لرجل نخلة ولم يجد له شيئاً من الأرض إنه لم يَحُدَّ شيئاً من الارض فلهذه النخلة القياس إلى القائم من النخل ولا يقاس بالقلل إلا أن يكون تحت القلل فسل بمنزلة الدحايل وليس في حد الإخراج فإنه يقاس بها القلل مما يليها، وكذلك يقاس بها بالفسل من الفسل صغير أكان أو كبيراً وذلك أنه مال كله قال : وإن لم يكن فسل ولا كان تحت الفسل فسل بمنزلة

---

[1] - نخلة وقيعة : النخلة التي ليس لها حق من الارض إلا ما دامت قائمة عليها فإذا وقعت أي سقطت فلا حق لصاحبها في الارض. عن جوهر النظام في علمي الأديان والأحكام تعليق ابو اسحاق اطفيش وابراهيم العبري ٨٣/٣.

ما لا يخرج فإن هذه النخلة تقايس مما يليها من النخل القائمة إن كان بينها ستة عشر ذراعاً أو أقل وإن كان أكثر من ذلك رجعت هذه النخلة إلى ثلاثة اذرع ما دار بها. قال : وإن كانت هذه النخلة عاضدية وكان له نخل في ذلك العاضديه ثم باع لرجل هذه النخلة فإن لهذه النخلة قياس إلى القلل قليلاً كان أو كثيراً وسألته عن رجل يبيع لرجل سلعة إلى أن يخرج إلى دما ويرجع يعطيه أو إلى مكة أو إلى أن يصل إلى البيت أو إلى السوق، أو نحو هذا من اللفظ أيكون البيع ثابتاً منتقضاً. قال : هذا البيع ثابت ما لم يطلب أحدهما نقضه بالجهالة فإن طلب أحدهما نقضه رأيته منتقضاً لأنه مجهول لا يدري يخرج أو لا يخرج يرجع أو لا يرجع، قلت له: فإن باع له سلعته إلى أن يبيعها ويعطيه ما يكون ذلك البيع؟ قال : لا أقول أن هذا البيع ثابت ـ وفي نسخة أقوال إن هذا البيع ثابت ـ فإن كان السلعة قائمة بعينها أخذ ببيعها حتى يعطيه ولا أرى عليه أن يعطيه حتى يبيعها. فإن تلفت أو فاتت فهو ضامن للثمن في ماله. وسألته عن رجل باع لرجل سلعته بدرهمين نقد وخمس مكايك بر إلى أجل هل يجوز ذلك؟ قال لي : في ذلك إختلاف منهم من يجزه ومنهم من لا يجزه فإن أخذت بإجازته جاز ذلك إن شاء الله. قال : وكذلك قالوا في الذي يبيع شيئاً نصفة كذا وكذا ونصفه بكذا وكذا، إن ذلك مختلف فيه. وأما إذا باع سلعة بعشرة دراهم إلى أجل كذا وكذا أو بعشرين درهماً إلى أجل كذا وكذا فذلك ثابت.

وقال من قال : له أبعد الأجلين. قال :وأقل الثمنين، وقال أكثر الثمنين، وأقرب الأجلين وقال: وإذا باع سلعة له بمكوك حب أو بدرهم فضة أو بشيء مثل هذا، فهذا ينتقض وله سلعته أو قيمتها إلا أن يأخذها على أحد المعنيين.

وقال أبو الحسن ـ رحمه الله ـ إذا اختلف البايع والمشتري في الأجل والنقد قال البايع : الثمن نقد. وقال المشتري : هو إلى أجل. فالقول قول البايع

وعلى المشتري البينة. فإن حضر كل واحد منهما بينة على ما يدعي كانت البينة بينة العاجل والأيمان بينهما على ما يدعيان. وكذلك كل من كان القول قوله في شيء فالبينة بينته إلا أن يكون المدعي يجر إلى نفسه مغرماً أكثر من المدعا عليه، وعمن يشتري من رجل شراء ثم يرده عليه في المقام فإذا وقعت الواجبة لم يكن لأحدهما رجعة على صاحبه إلا من عيب. وعمن أشترى شيئاً من المال أو غيره فأنفق عليه وبايعه له على أن له إن أحضر الدراهم إلى يوم كذا وكذا، وإلا فلا بيع بيني وبينك، فهل ثبت هذا بينهما. وكذلك العامل بالأجر إذا كان المدة بينهما فقد قال من قال : إنّ هذا شرط ثابت والبيع تام. وقال من قال : البيع منتقض والتمام أحب الينا. وأما العامل فذلك شرط ثابت ولا نعلم في ذلك إختلافاً، فإن جاء إلى الوقت وإلا فلا عمل له ولا أجرة.

ومن غيره : روى بعض قومنا عن عطاء[1] وعن ابن جريج[2] وعن غيرهم من فقهاء قومنا : أنه لا ربا إلا في النسيئة، وهو قول لأصحابنا أهل عُمان أنه لا ربا إلا في النسيئة. وكذلك المعقول الربا في الجاهلية قبل الإسلام مع العرب بأنه إنما كان الربا في النسيئة ولم يكونوا يعرفون الربا إلا في النسيئة ولم ينزل القرآن إلاّ بما يعرفون من لغتهم، وذلك قول الله تعالى [وما ارسلنا من رسول إلا بلسان قومه ليبين لهم][3] وحجة المسلمين في كل أمر استحلوه قائمة ثابتة في شريعة الإسلام وإن جهلها الجاهلون وأبطلها المبطلون[4].

ومن جواب أبي المؤثر وعن رجلين يتبايعا على دينار بدراهم ولم يستوف منه إلا بعد أيام وهما جاهلان، وأحدهما من شرق عُمان والآخر من غربها أو كان احدهما من حضرموت والآخر من عُمان وكانت قيمة الدينار مثل تلك الدراهم وقبض كل واحد منهما ثم علما بفساد ما صنعا فارادا التوبة ولم يمكن أحدهما الوصول إلى صاحبه إلا بتعب شديد ومؤنة ثقيلة، هل يجزئه التوبة؟ فأرجوا أن

تجزئه التوبة إلا أن يشتري مما أخذ من صاحبه مثل ما دفع إليه ويستوفي لنفسه فإن بقي في يدهِ فضل بعثه إلى صاحبه وهو ضامن له حتى يصير إليه فإن لقيه بعد ذلك أعطى كل واحد منهما ما كان أخذ منه، أو يوسع بعضهما بعضاً وإن[1] تابا لم أر عليهما إثماً إن شاء الله، إذا كان تابا وفعلا من ذلك كما وصفناه. ،وسألت أبا المؤثر عن رجل باع لرجل درهماً بدرهمين إلى أجل فحل الأجل وقبض الدرهمين ثم تابا مما فعلا واستغفر الله، وعلما أن فعلهما ذلك كان باطلاً، وقال صاحب الدرهمين لصاحب الدرهم إمسك من الدراهم التي كنت قبضت مني درهماً مكان درهمك الذي قبض منك ورد الدرهم الباقي إليّ ففعل ذلك. ما القول في ذلك؟ فقد قال الله تبارك وتعالى [فإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون] فإن[2] هذا منهما بعد التوبة والاستغفار والرجوع عملاً[3] فعلاً فلا ارى بذلك بأساً لأنه إنما أخذ رأس ماله. قلت لأبي المؤثر: وكذلك لو دفع صاحب الدرهمين إلى الآخر الدرهم الذي كان قبض منه وتصدق عليه بالدرهمين الذي كانا قبله من بيع الربا أو وهبها له وأمره بدفعهما إلى أحد من الناس. فقال : نعم ذلك جائز لأنه حين تاب كان له رأس ماله وهو الدرهمان فله أن يصرفهما ـ فيما ذكرت وإن لم يقبضهما قلت له كذلك لو تصدق هذا على هذا، وهذا على هذا، بعد التوبة، فقال : نعم. ذلك جائز إذا كانا فعلا ذلك من باب المعروف وليس من باب اثبات الربا، ومما أحسب عن أبي المؤثر : وعن رجل باع من رجل ديناراً بثلاثين درهماً إلى أجل مسمى ثم قبض الدراهم ثم ارادا جميعاً التوبة وقد غاب كل واحد منهما عن صاحبه وقد نقصت قيمة الدينار أو زادت فإن على كل واحد منهما التوبة ورد ما في يده الى الآخر فإن لم يقدر على صاحبه استوفى مما في يده قيمة ماله ورد المفضل إلى من يقوم بأمر الغائب، وإن كان له فضل على ما دفع والله أعلم.

---

١ ـ في ب : فإن ماتا.
٢ ـ في ا ، ب : فإن كان هذا منهما ...
٣ ـ في ا ، ب : عما فعلا...

مسألة [1]: في قرض جر منفعة : وقيل : قال هاشم : سمعنا أبا الحسن يقول كنت اريد الخروج مع أبي منصور إلى الجرجانية وقد لزمت غريماً لي فجائني الأشعث[6] فقال : إن أبي[2] ارسلني اليك لأن الديان أخذوني فاريد بيع القدر الذي اعمل به ومعيشتي منه. فقلت له : هذا غريمي يقول : اعطيك غداً الدراهم فخذ منه حاجتك والبقية إذهب به إلى منزلي، فادفعه إلى جاريتي فأنكر علي ذلك أبو منصور. وقال : أما بلغك أنه يكره كل قرض جر منفعة وأنت تريد أن يتقاضا لك الأشعث، فقلت له انطلق إلى منزلي فقل للجارية تعطيك حاجتك من الدراهم. قال هاشم : وذلك يكره كل قرض جر منفعة فلو بعثه فهو في حاجته.

ومن سيرة لأبي عبد الله : وقال لي رجل اشترى من رجل شيئاً من العروض والحيوان وسلم الثمن إلا شيئاً يسيراً من الثمن بقي من قبل أن يقبض ما اشترى من البايع وكان ذلك من قبل البائع أو من قبل المشتري، ثم تلف ذلك الشري من يد البائع لأنه لا يلزم البائع شيئ مما سلم اليه من الثمن ولا يلحق البايع المشتري بما بقي من الثمن وكان ذلك الذي تلف من مال المشتري لأنه قد سلم الثمن وكان ما بقي من الثمن على المشتري بمنزلة الرهن، لما تلف البيع بطل ما بقي من الثمن[3]، ولو كان الثمن بحاله على المشتري وتلف البيع في يد البايع لكان من مال البايع وبطل الثمن على المشتري والله أعلم.

---

١ ـ في ب : ومن غيره .
٢ ـ في ب : إن امي لرسلتني ....
٣ ـ في ب : نقص : من قوله : ولو كان الثمن .... والله اعلم.

---

١ ـ عطاء : هو عطاء بن ابي رباح مفتي الحرم من مولدي الجند في اليمن ولد في خلافة عثمان ونشأ بمكة حدث عن عائشة وأم سلمة وأم هانئ وأبي هريرة وابن عباس وحكيم بن حزام وعثمان بن عفان وغيرهم كثير، حدث عنه مجاهد بن جبير، وأبو اسحق السبيعي وأبو الزبير وعمرو بن دينار وعمرو بن شعيب وأبو حنيفة وغيرهم الكثير ويعتبر عطاء ـ رحمه الله من أئمة التابعين وتوفي رحمه الله سنة ١١٤ هـ وقال يحيى القطان سنة ١٥٤ هـ وقال الواقدي عاش ٨٨ سنة. أنظر سير أعلام النبلاء الجزء الخامس. طبقات ابن سعد ٥/٤٦٧ ـ ٢٧٠ تهذيب التهذيب ٧/١٩٩ ميزان الاعتدال ٣/٧٠.

٢ ـ ابن جريج : هو عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج الإمام العلامة، الحافظ شيخ الحرم المكي، صاحب التصانيف وأول من دون العلم بمكة، حدث عن عطاء بن أبي رباح، وعن أبي مليكة، ونافع مولى ابن عمر، وطاووس، وغيرهم كثير، حدث عنه ثور بن يزيد، والأوزاعي، والليث والسفيانان، والحمادان وابن علية، وغيرهم له نحو الف حديث مرفوع. توفي ـ رحمه الله ـ عام ١٤٩ .وقيل عام ١٥١هـ أنظر سير اعلام النبلاء ٦/٣٢٥، وفيات الأعيان ٣/١٦٣ ـ ١٦٤.

ومن سيرة لأبي عبد الله [1] ـ رحمه الله ـ وعن رجل اشترى من رجل بيعاً رباً أو بيعاً مكروهاً إلى أجل ودفع الثمن بعد محل الأجل ثم علم بحرام ذلك هل عليه أن يرجع إلى صاحبه فيخاصمه في استرداد الثمن؟. نعم يلزمه أن يخاصمه ويحاكمه حتى لا يأكل حراماً ولا يطعمه.

محمد بن سعيد في الرجل يشتري من الرجل السلعة ويشترط عليه أني إنما آخذ منك على أنك تقترض مني. فزعم أن عليه له شرطه.

قال أبو سعيد : قد قيل هذا. وقال من قال : لا يثبت إلا أن يتفقا على ذلك بعد البيع ولا يختلفان في العروض. فقال من قال : إنه لا يثبت ولا يجوز لأن فيه شرطين وإن تتامما على ذلك أعجب إلي أن يتم وان اختلفا أعجبني أن ينتقض البيع.

---

١ ـ في ب : ومن غيره لأبي عبد الله محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ

---

٣ ـ سورة ابراهيم آية ٤.

٤ ـ ربا النسيئة : استناداً لحديثه ـ صلى الله عليه وسلم ـ لا ربا إلا في النسيئة (رواه البخاري ومسلم ـ عن نيل الاوطار ١٩١/٥) وأجاب العلماء عن هذا الحديث بالأمور التالية :

١ ـ انه حديث منسوخ والناسخ له حديث أبي سعيد. قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل .... الحديث.

٢ ـ أن حديث أسامة قد اختصره الراوي وبهذا قال أكثر العلماء. قال صاحب المبسوط : وتأويل حديث أسامة بن زيد ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ سئل عن مبادلة الحنطة بالشعير والذهب بالفضة ، فقال النبي ـ ﷺ ـ «لا ربا إلا في النسيئة» فهذا بناء على ما تقدم من السؤال فكان الراوي سمع قول رسول الله ـ ﷺ ـ وما تقدم من السؤال ولم يشتغل بنقله.

٣ ـ حديث اسامة دل على جواز ربا الفضل بالمفهوم، ومن شروط العمل بدلالة المفهوم الا يخالفها المنطوق وقد خالفها منطوق حديث أبي سعيد..

٤ ـ يقدم حديث أبي سعيد على حديث أسامة لكثرة رواته.

٥ ـ يقدم الخبر المفيد للتحريم على الخبر المفيد للإباحة.

لهذا نرى والله أعلم أن الربا بجميع أنواعه محرم.

٥ ـ حديث : كل قرض جر منفعة فهو ربا : قال في سبيل السلام رقم ٨١٢ ـ ٨٧٢/٣ عن علي رواه الحارث بن أبي أسامة وإسناده ساقط لأن في اسناده سوار بن مصعب الهمداني المؤذن الأعمى وهو متروك، وله شاهد ضعيف عن فضالة بن عبيد عند البيهقي أخرجه البيهقي في المعرفة بلفظ كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا. وآخر موقوف عن عبد الله ابن سلام عند البخاري، وقال الصنعاني : لم أجده في البخاري في باب الاستقراض ولا نسبة المصنف في التلخيص إلى البخاري بل قال : إنه رواه البيهقي في السنن الكبرى عن ابن مسعود وأبي بن كعب وعبد الله ابن سلام وابن عباس موقوفاً عليهم. والله أعلم.

ويظهر لي ـ والله أعلم أن الحديث صحيح والمعنى هو اشتراط المقرض على المقترض المنفعة مقابل القرض هذا فعلاً ربا.

٦ ـ الأشعث : والله أعلم ـ هو الأشعث بن قيس..

قال أبو سعيد : يعجبني أن[٢] يكون بالشروي يثبت إلا في الاستحقاق من غير نقض البيوع أما إذا كان البيوع منتقضة أو فاسدة فذلك دخل على البايع والمشتري جميعاً في الحكم، ولا يعجبني أن يكون فيه شروي علم أو لم يعلم.

ومن غيره : وأما الذي يشتري ويبيع فيشتري من الناس بنسيئة وليس في يده نقد. فأما إذا كان بأداء ما يلزمه ولا يقصد بذلك إلى إتلاف أموال الناس ولم يكن فلس وبطل بيعه فلا يبنى لي عليه في ذلك أثم. وأما المفلس فلا يجوز له بيع ولا شرى، وإنما هو متلف لأموال الناس وما لم يحكم بتفليسه فلا يحجر عليه ببيع ولا شرى إن شاء الله.

قال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ وقد قيل إذا ظهر الفضح في قطعة نخل جاز طنائها إذا ظهر في عامتها وإن لم يظهر في جماعتها فيجوز طنائها كلها. وخبرنا محمد بن [١] باسته بعد موت أبي عبد الله أنه سأله عن هذه المسألة وقال له : إنّ طلب المطني النقض هل له ذلك؟ قال : له نقض مالا يجوز طناؤه منها. ثبت عليه طناءُ ما جاز طناؤه ولم يفسر غير هذا.

وعن علي البسنياني[٢] وعن الطواف بالبقلاء وغيره مطبوخاً أو غير مطبوخ ببيعه سدس بقلاء بمكوكي تمر أو حب فيقعد بباب قوم ويكتالون منه الباقلاء ويدخلون منزلهم ثم يجيئونه بالتمر. قال : هذا جائز، وليس هو من بيع النظرات، وهذا يداً بيد، وهو كالبدل أعطوه بدل ما اعطاهم وإن اعطاهم الباقلاء وانصرف فجاءهم بعد وقت فاعطوهم حقه فذلك جائز إنْ شاء الله. وإن باعه نظرة ففيه اختلاف فاعلم ذلك.

---

١ ـ في ا ، ب : يعجبني ان لا يكون...

---

١ ـ سبق ذكره.

٢ ـ علي البسنياني : لم أعثر له على ترجمه وربما هناك خطأ في الاسم. والله اعلم.

«أنواع البيوع» قلت يجوز بيع العنب بالطعام نظرة أم لا؟ قال : إذا كان رطباً لم ار به بأساً فقد أجاز بعضهم ولم يجز آخرون. فأما الزبيب فلا يجوز بالطعام نظرة وعن رجل باع لرجل شاة فقال له : إنها تحلب في كل يوم مكوك لبن واشتراها على ذلك فحلبت أقل أو أكثر ينتقض البيع بينهما أم لا؟ قال : قد قيل أن البيع لا ينتقض ولا أعلم نقضاً والله أعلم. وليس هو شيئ يبصر بالعين وإنما هو يعرف بالعادة.

قال أبو علي [1] حفظه الله : وأما إذا باعه إياها على أنها تحلب كل يوم مكوك لبن[1] فلم تحلب ذلك كان له النقض والله أعلم - وأجاز بعضهم بيع الموز الغض والأترج بالحب إلى أجل ولم يجزه آخرون. قلت له : فيمن باع صطراً بثلاثة دراهم وله جلده أوله سواده أو راسه أو له فيه منا لحم وأعطى[2] المشتري شرطه هل يجوز هذا البيع ويكون حلالاً أم لا ؟.

قال معي : إنه قد قيل إنّ هذا لا يجوز ومثله ويخرج ذلك عندي من وجه منتقض للجهالة، فإن تتاما عليه لجبر بين لي فساده من وجه حرام. وسئل عن رجل اراد بيع تمر لقاط مكنوزاً هل عليه إعلام؟ فقال : على معنى قوله أنه ليس عليه إعلام إلا أن يخرج من التمر حال ينقضه عن حال التمر قيل له : فرجل اراد بيع شاة بثمانية ثم لقيه رجل فقال له : تبيع الشاة بعشرة. قال : لا. هل يكون كاذباً. قال عندي إنه يكره له أن يقول ذلك إلا أن يقدم نية إنه إن لم يكن إلاّ ذلك بعتها فإذا نوى ذلك فلا بأس عليه عندي.

ومن غيره : قلت له : فما تقول في رجل لقى آخر معه شيء فقال : هذا من مال فلان، هل لهذا أن يأكله منه أو يشتري منه. قال عندي أنه إذا كان في يده واحتمل أن يزول اليه بوجه حق ولم يكن ممن معروف أنه لا يزول ذلك [3] إلا بوجه لا يجوز أو مستراب أنه يسعه ذلك لموضع اليد منه.

---

١ - في ا ، ب : ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله.
٢ - في ا ، ب : اعطاه.
٣ - في ا ، ب : مثل ذلك.

---

١ - هذا البيع يسمى بيع المصراة : عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أنّ النبي - ﷺ - قال : لا تتصر والابل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن رضيها امسكها ون سخطها ردها وصاعاً من تمر متفق عليه عن نيل الاوطار ٥/٢١٤ رقم ١.

الباب الثامن
في المضاربة من الجامع

رجع : إلى كتاب أبي جابر .

«شروط المضاربة» ولا تكون المضاربة إلا بالدراهم والدنانير، والمضاربة : أن يدفع رجل إلى رجل مالاً يتجر فيه. وما كان فيه من ربح للمضارب جزء منه ما اتفقا من ذلك عليه، وإن دفع إليه ألف درهم مضاربة على أنّ لرب المال ربح نصف المال أو ربح مائة درهم فقيل إن هذه المضاربة جائزة، وإن قال للمضارب ربح هذه المائة نفسها أو هذه المائة نفسها أو هذا النصف بعينه. فقال من قال : إنها مضاربة فاسدة، وله أجر مثله. وإذا شرط الربح كله للمضارب فهو للمال ضامن وهذا دين. وإن كان الربح كله لرب المال فهذه بضاعة لرب المال ولا ضمان على المضارب.

وإذا دفع الرجل إلى الرجل مالاً مضاربة على أن ما رزق الله في ذلك من شيء للمضارب من ذلك مائة درهم أو أقل أو أكثر إلا أنه قد سمي دراهم معلومة فهذه مضاربة فاسدة لا تجوز. فإن ربح المضارب أو وضع فإنما له أجر مثله وليس له من الربح شيء. وكذلك لو تلف المال فلا ضمان عليه لأنه أمين. وإن دفع المضارب المال إلى أحد فهو ضامن وإن كان ربح فللمضاربين ربحهما ولصاحب المال رأس ماله وربحه فإن تلف المال فالأول ضامن وليس على الآخر شيء، وإذا باع المضارب بيعاً ثم حط من ذلك المبتاع فذلك من جميع المال لأنه ناظر لنفسه ولصاحبه.

وقيل : إنْ قال صاحب المال للمضارب لا تأخذ نسيئة فأخذ بيعاً يكون بألف درهم بألفي درهم نسيئة فربح. قال : فإن أخذه على المال فالربح بينهما والوضيعة على المضارب[1]. وقيل إذا كان قرضاً فهو[2] له مضاربة أو مضاربة فحولهما قرضاً. وكذلك الوديعة فهما على الأمر الأول حتى يقبضه منه يرده

---

١ - في ا ، ب : زيادة : وإن كان صاحب المال امره ان ياخذ على ماله فالوضيعة على المال والربح بينهما وإن لم يامره فالربح بينهما والوضيعة على المضارب. وقيل ......

٢ - في ا ، ب : فحوله وهذا اصح.

إليه كما اراده. وقيل نفقة المضارب وكسوته ومؤنته فهو على نفسه. وأما ما يعني المال من الكراء والأجر أو جمع مؤنته فذلك من رأس المال. وإن اشترط المضارب أيضاً على صاحب المال أن نفقته منه فذلك له. وكذلك كلما اشترط من الكسوة أو غيرها.

وقال من قال : كان المضارب يعمل بيده في المال فيكره له أن يأخذ أجر ذلك، وأما كراء المنزل أو الدابة إذا كانت له فلا بأس أن يأخذ كراء ذلك كما يكون لغيره. وقيل. إذا قال له إن يضعه بضاعة فذلك مكروه. وإذا شرط صاحب المال على المضارب الضمان انتقضت المضاربة وكان الربح للمضارب كله والضمان عليه. وإذا دفع رجل إلى رجل مالاً مضاربة فضاع بعضه وذهب فلم يخبر صاحب المال بما كان من أمره حتى ضرب بالمال وربح فليس له ربح حتى يكمل رأس المال، ثم إن فضل شيء فهو بينهما وإن أخبره بالوضيعه أو ما ضاع أو ما ذهب فجعل[1] عنده الباقي بعد أن قبض فالوضيعة على رأس المال ثم ما ربح بعد ذلك بينهما، وليس على المضارب ضمان حتى تعدوا ما أمره صاحب المال وليس يلحق صاحب المال بعد رأس ماله شيء إلا أن يقول للمضارب خذ نسيئة وما كان من دين[2] فهو عليه وإن قال : عليَّ وعليك فهو أيضاً على ما شرطا. وإن كان في المضاربة ربح فقسماه بينهما ثم اتجر الباقي فخسر الباقي، فعن أبي عبد الله على[3] ـ رحمه الله ـ أن الربح قد جاز إذا أعلمه أني حسبت فوقع الربح كذا وكذا.

وعن رجل اعطى رجلاً مالاً مضاربةولم يحد له فيها شيئاً فذهب الرجل فزرع بها فذهبت الزراعة هل يلزمه شيء؟ قال : لا.

وفي الآثار في رجل كان معه مال مضاربة فربح فيه فمر على عامل فقال: ارى رأي في مال صاحب المال ففرق منه فأعطاه رأس المال. فلما قدم، قال

---

١ ـ في ا ، ب : قال ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله ...

٢ ـ في ا ، ب : وما كان من دين فعليَّ ...

٣ ـ في ب : فعن ابي علي ـ رحمه الله..

قتادة والحسن قاسم الرجل الربح فما ذهب فهو من رأس ماله. فقال جابر بن زيد ـ رحمه الله ـ لا ربح له حتى يوفيه رأس ماله ثم يكون الربح فضلاً وما ذهب فهو ظلم ظلمه من المال. قال أبو أيوب ـ رحمه الله ـ القول قول جابر.

وعن رجل اعطى رجلاً مالاً مضاربة واشترط عليه شروطاً قال. ابن عباس : نقول لا يبرح المال ولا يخاطر به. فأما أن يقول اشتر كذا وكذا فلا. وقال ابو عبد الله ـ رحمه الله ـ له أن يحد له وكذلك رأينا وإذا قسم الشريكان فإن اراد أحدهما أن يشتري حصة صاحبه فما حضر وما كان على الناس فيقسمانه إذا حضر. قلت اعطي مالي منافقاً يتجر به. قال إن خشيت أن يدخل في مالك ما لا يحل فلا تعطيه. قلت : إن كان أبا أو أما[1] وهما فاسقان. قال : إن يكونا ثقتين ولا يتحرجان ويبيعان بالحرام أو الربا فلا تدفع اليهما مالك. وأما إذا لم تعلم ذلك فلا بأس أن يتجر له ولو لم يكن عنده ثقة، وأما الذمي فلا يتجر بمال المسلم ولا يشاركه المسلم في تجارة إلا أن يكون المسلم هو المتولي لذلك، أو تكون التجارة بين يدي المسلم لا يغيب عنه حتى يعلم ـ وفي نسخة حتى علم أنه لا يدخلها شيء من حرام ـ وعن بيع اشتريته وأشركت فيه رجلاً وإنه تخوف النقصان فجحد الشركة ثم بعثه بربح. قال : قد برئ منه حين جحده. وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ له حصته من الربح وعليه حصته من الوضيعة إلا أن يقول : قد جعلت لك نصيبي من هذا البيع وبرئت اليك منه، وقبل ذلك شريكهُ فهو للشريك، وكذلك رأي وعن رجل أخذ مالاً مضاربة فأشتري به بيعاً ثم باعه وقبض ثمنه ثم أشترى منه متاعاً وقبض المتاع ولم ينقد ثمنه وسرق المتاع من الليل والدراهم جميعاً. قال : ذهب رأس المال. والوضيعة على الذي أشترى المتاع ولم ينقد ثمنه، وقيل إذا أشترى المضارب بالمال متاعاً ثم حمله بالكراء فعطب فالكراء على المكتري إذا قال صاحب المال[2] أمرك أن تدين علي. وكذلك إذا دفع المضارب ثياباً إلى الصباغ بجعل فتلفت فليس على رب المال تبعة بعد رأس المال حتى يأمره بالدين. وقيل يكره لمن دفع مالاً مضاربة أن يحمل صاحبه بضاعة. وكذلك الذي يقرض أناساً قرضاً يكره أن يدفع اليه مالاً مضاربة ولا بضاعة ويكره كل قرض جر منفعة.

---

١ ـ في أ : وإن كان ابا او ابنا .... بدل اماً.

٢ ـ في ب : قال صاحب المال : لم آمرك انْ ....

وعن مضارب باع لرجل بيعاً فخشي أن يمطله فوضع عنه على أن يعطيه أو جعل لرجل كراء كذا على أن يدله على بيع. فقيل إن ذلك على رأس المال ولا تجوز المضاربة على شيء من العروض إلا[1] من خصلة واحدة وهو أن يدفع متاعاً إلى رجل يبيعه بدراهم أو بدنانير فإذا حصل ذلك كان مضاربة بينه وبين ذلك على صفة المضاربة[1].

تم الباب من كتاب أبي جابر

---

١ - في أ ، ب : غير موجود .. إلا من خصلة واحدة ..... إلى صفة المضاربة.

---

١ ـ الأدلة على مشروعية المضاربة : من الكتاب : قال تعالى [وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله] سورة المزمل آية ٧. وقال تعالى [فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض وابتغوا من فضل الله] سورة الجمعة آية ١.
من السنة :
١ ـ عن صهيب ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال : «ثلاث فيهن البركة، البيع إلى أجل، والمقارضة، وخلط البرُّ بالشعير للبيت لا للبيع» (عن بلوغ المرام من أدلة الأحكام ص١٨٦ رقم ٩٢٨ قال رواه ابن ماجه.
٢ ـ عن حكيم بن حزام رضي الله عنه ـ أنه كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالاً مقارضة : أن لا تجعل مالي في كبد رطبة ولا تحمله في بحر، ولا تنزل به في بطن مسيل، فإن فعلت شيئاً من ذلك فقد ضمنت مالي (المصدر السابق).
ومن الأجماع : قال ابن حزم ـ رحمه الله ـ كل أبواب الفقه ليس منها باب إلا وله أصل في القرآن والسنة نعلمه ولله الحمد حاشا القراض فما وجدنا له أصلاً فيهما البته ولكنه إجماع صحيح مجرد والذي نقطع عليه أنه كان في عصر النبي ـ ﷺ ـ وعلمه فاقره ولولا ذلك ما جاز.
وهناك شروط متفق عليها بين الفقهاء. وهي :
١ ـ اشتراط أهلية التوكيل في رب المال وأهلية التوكيل في المضارب.
٢ ـ اشتراط كون رأس المال من الأثمان وعدم جواز كونه عروضاً لكن الحنفية يجيزون أن تكون قيمة العروض رأس مال للمضاربة فيما لو دفع اليه العروض.
٣ ـ اشتراط العلم برأس المال ويتم العلم بالتسمية أو الإشارة اليه لأن عدم العلم يؤدي إلى جهالة الربح الذي هو المقصود من المضاربة.
٤ ـ اشتراط كون رأس المال عيناً لا ديناً. قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أنه لا يجوز أن يجعل الرجل ديناً له على رجل مضاربة.
٥ ـ اشتراط تسليم رأس المال إلى المضارب.
٦ ـ بيان مدار الربح لكل من الشريكين المالك والمضارب حسب الشروط المتفق عليها.
٧ ـ ليس على العامل وضيعة. ولو شرطا أن تكون الوضعيه عليها بطل الشرط والمضاربة صحيحة.
٨ ـ أن يكون نصيب العامل من الربح جزءاً شائعاً كالنصف أو الثلث مثلاً.
٩ ـ اشتراط كون نصيب العامل من الربح لا من رأس المال. والله أعلم.
انظر : المغني ٢٩/٥، بدائع الصنائع ٣٥٩٢/٨ ـ ٣٦٠٤. الفتاوي الهنديه٣٢١/٤، القوانين الفقهية ص١٨٦. المجموع ١٨٩/١٤ نهاية المحتاج ١٦١/٤. شرح النيل وشفاء العليل ٣٣٢/١٠ ـ ٣٩. الروض النضير ٦٤٣/٣، المختصر النافع ص١٤٦. وغيرها.

ومن غيره : وقد اختلف في البيوع المنتقضة إن لو اتمت إذا مات المشتري قبل الأتمام. فقال من قال : موته ثبوت للبيع وليس للورثة خيار في نقض ذلك ولا إتمام. وقال من قال : لا يثبت ذلك وللورثة ما للمشتري في إتمام ذلك ونقضه، وهذا في البيوع المنتقضة التي غير فاسدة.

وسئل عن رجل وصل إلى رجل فقال له : بعني حباً لزيد عشرة أجربه بمائة درهم. فقال : نعم. وكان له الحب. وقال : قد بايعتك هذا الحب لزيد بمائة درهم، أيكون الثمن يلزم المشتري أم يلزم زيداً أم البايع بالخيار إن شاء أخذ ذلك من المشتري أم من زيد إذا كان زيد معترفاً بذلك.

قال معي : إنه إذا كان على هذه الصفة أو اعترف(1) المشتري له أن البيع له كان له الخيار أيهما شاء أخذ حقه. قلت له : فإن جحد المشتري له ايلزم المشتري الثمن. قال : هكذا عندي والمشتري له ضامن للمشتري إذا كان حقاً قد أمره بذلك وثبت على معنى الشرى بما يجب عليه به الحجة وسئل أبو سعيد - رحمه الله - عمن باع على رجل دابة وسلم حبلها[1] في يد للمشتري ليقودها به لمن يكون حكم الحبل للمشتري أو البايع.

قال معي : إنه للبايع. وسئل عمن يطعم دابة يريد بيعها ويشبعها يريد بذلك تحميد وتنفق هل يجوز ذلك له؟ قال معي : إنه لا يجوز له ذلك، قلت له أنا: فيكون (2) البيع مردود. قال : هكذا عندي. قال : وكذلك الذي يحين لبنها إذا حينت للبيع فبيعها مردود معي. الله أعلم[2].

---

١ - في ا : واعترف المشتري ....
٢ - في ب : ايكون البيع مردوداً؟

---

١ - حبها : الصحيح حبلها. وهذا يتفق مع سياق العبارة.
٢ - هذا بيع المصراه وقد سبق ذكره والنهي عنه.

وعن رجل باع لرجل[1] شيئاً بالعشر ثم قال : إنه تلف أيلزمه في ذلك غرم أم لا شيء؟ قال أبو سعيد : عن أبي الحسن - رحمهما الله - يرفعه إلى أبي الحواري أنه لا غرم عليه، ولو لم يصح ذلك إلا قوله ولم يجعله كمن يعمل بيده بالأجر. قال : ويوجد عن أبي علي - رحمه الله - أن عليه الغرم في ذلك، ويجعله كمثل الذي يعمل بيده بالأجر إلا أن يصح له في ذلك عذر بين فلا يلزمه في ذلك غرم، وإذا أعطاه جراباً يبيعه له بعشرة فذلك ثابت وله عشرة إذا باعه. وان لم يبعه لم يكن له شيء فمن أجل هذا.

قال صاحب القول الأول : إنه لا غرم عليه إذا تلف لأنه شريك، وإن اعطاه شيئاً يبيعه له على أنّ له عشر ما باعه فهذا مجهول ولا يثبت له عناؤه في ذلك. وعن رجل باع لرجل بيعاً وجعل الخيار للمشتري أو للبايع ثلاثة أيام فتلف ذلك البيع في المدة. قال : إن كان الخيار للمشتري فتلف البيع في يده فعليه الثمن، وإن كان الخيار للبايع فتلف ذلك البيع من[2] يد المشتري كان له قيمته يوم تلف لا ثمنه يوم باعه. وقال بعض[3] : ليس عليه شيء لأنه بمنزلة الأمين وإن تلف في يده وله الخيار لم يكن له شيء، وإن كان الخيار للمشتري وتلف في يد البايع ففيه اختلاف. قال من قال : قد لزمه هذا البيع. وقال من قال : ليس عليه شيء، وهذا القول هو أكثر والله أعلم وإن تلف في يده وله الخيار لم يكن له شيء وإن كان الخيار للمشتري فمات المشتري في الأجل الذي جعل له فيه الخيار فقد ثبت عليه وليس لورثته في ذلك خيار لأن الخيار لا يورث كما أنّ الشفع لا تورث[3]. وسألته عن رجل اشترى عبداً ثم جاءه رجل يدعي أنه عبده سرق منه وأقر العبد أنه عبد الرجل المدعي [4] الحكم بالعبد المقر أنه عبده. قال : نعم. إلا أن تكون مع المشتري بينة يشهد له أنّ هذا العبد أقر أنه مملوك للبايع له أو

١ - في ب : ثياباً بالعشر..
٢ - في ا ، ب : يد المشتري.
٣ - في ا ، ب : ومن غيره : وقال بعض :
٤ - في ا ، ب : ايحكم عليه بالعبد.

٣ - هناك خلاف بين الفقهاء في الشفعة هل تورث أم لا والراجح والله أعلم انها تورث. أنظر الجزء الرابع باب الشفعه.

للذي في يده. وسئل عن الذي يقرض مالا يمكن كيله ولا وزنه مثل الجذع والثوب والجراب أن يكون هذا قرضاً ويجوز؟. قال من قال : لا يجوز ذلك ولا يقع على هذا اسم القرض لأن القرض مثل بمثل. وقال من قال : يجوز ذلك على التراضي منهم فيما يكون مثل هذا لأنه قد ضمنه والله أعلم وذكر أبو سعيد عن أبي الحسن ـ رحمه الله ـ مقيداً عنه في بيع عسل النخلة بالطعام[1]. فقد قال من قال : يجوز ذلك لأنه شفا. وقال من قال : لأنه طعام فلا يجوز الطعام بالطعام نظرة. وسألته عن رجل قال لرجل قد بعت لك هذه الشاة بعشرة دراهم. قال : نعم. أيثبت البيع؟ قال : نعم هذابيع ثابت. قلت له وكذلك لو قال له : قد رضيت هذه الشاة بعشرة دراهم قال: نعم. قال : هذا بيع جائز ثابت عليه أيضاً. قلت له : فإن قال[2] أخذت هذه الشاة بعشرة دراهم. قال : نعم. قال : فهو ثابت أيضاً عليه. قلت له : فان قال له : قد قبلت هذه الشاة بعشرة دراهم. قال : نعم فهذا أيضاً ثابت عليه، وعمَّن اشترى مالاً فأكله ثم اشتك فيه فلم يدر أكان شراءه على ما يجوز ويثبت أو كان غير ما يثبت. وكذلك في التزويج إذا عارضه الشك في عقدة التزويج من بعد ذلك ولم يدر أكانت صواباً أو كانت على غير ما يثبت.

قال محمد بن سعيد ـ رحمه الله ـ فعلى ما وصفت في هذا الحال إذانص نفسه إلى علم ما مضى من أموره وغاب عنه صورة ذلك الأمر بجميع ما ذكره وكان يعرف نفسه أنه لا يدخل في شبهة ولا يتعمد في بيعه وشراءه ونكاحه إلا سبيل الحق بذلك يعرفُ نفسه وكان في يده مال قد أكله أو كان في ملكه فرج قد ارتكبه على ما عنده أنه من الحلال ثم عارضه الشيطان بوسواسه ليضيق عليه أمر ماله ويكدر عليه الصافي من حلاله الذي لا يذكر هو كيف كان

---

١ ـ في أ ، ب : بالطعام نظرة، فقال من قال..

٢ ـ في ب : فإن قال له قد أخذت...

أمره ولا يحضره في حاله هذا ذكره فهذا لا يلتفت إلى هذا الشك ولا إلى هذه المعارضة ولا يثبت عليه في هذا إن شاء الله. إلا أنه إما أن يكون قد أخذه بوجه حلال فتركه للحلال ضرب من الضلال إذا تركه على وجه التحريم على نفسه لما لا يعلم حقيقة حرامه. وإما أن يكون قد دخل فيه بباطل فقد غاب عنه علمه ونسيه فقد وجب له عذر النسيان إذا ادان بالتوبة والخلاص، في الجملة ما يلزمه اللّه من التوبة والخلاص وكان ذلك داخلاً فيه على وجه التحريم. فعلى هذا يكون اعتقاده إذا عارضه هذا الخاطر الوحش أنه ارتكب هذا الفرج الحرام، وأخذ هذا المال حراماً ولا يعلم ذلك إلا أن يتهم نفسه فليس عليه أكثر من الأعتقاد أنه إذا كان ذلك حراماً فهو دائن لله بالتوبة منه وداين لله بتركه ودين الله بآدائه إلى أهله متى ما بلغ ذلك وعلمه وبلغ إلى ذلك قوته وصح ذلك معه ما يوجب عليه ترك ذلك.

ومن غيره : وعن أبي الحواري ـ رحمه الله ـ وعن رجل قدم بشاة يبيعها فقال : هذه لفلان آمرني أنْ أبيعها. ثم رجع فقال : هي لي وليس لفلان عندي شيء. فعلي ما وصفت فإذا قال هذا لم يجز شري هذه الشاة من عنده علي هذا لأن هذا قد استبان كذبه في هذه الشاة حتى صح أنه له، أو فلانا أمره ببيعها.

وعن رجل اشترى من عند رجل مالاً ثم اراد أن يشهد عليه، قال البايع لا أعرف ذلك المال ثم رجع في قوله ذلك. فقال : بلي أنا عارف بالمال هل يثبت عليه أنه عارف به؟ فعلى ما وصفت فنعم يثبت عليه البيع إذا رجع. فقال : أنا عارف هذا المال وقد كان أنكر معرفته قبل قوله في معرفته وعن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ فيمن اشترى شيئاً من الحيوان ثم أقال فيه ومن غيره أن يحضر أنّه لاتكون الأقالة ثابتة إلا أن يحضر الدابة أو العبد.

ومن غيره : قال أبو علي [1] ـ حفظه الله ـ وقيل أنه لا تثبت الأقالة لو لم يحضر والله أعلم.

وعن أبي الحواري [2] وعمن اشترط الشروي والخلاص ثم ادرك ولا يقدر على ذلك. قال : يؤخذ بذلك فإن لم يقدر فعليه رد الثمن. وقال في رجل اشترى شاه فوجد في بطنها خاتم ذهب إن للبايع الخاتم. قال مسبح : إن عرفها فهي له، وإن لم يعرفها فهي مثل اللقطة.

ومن غيره[3] : قال : وقد قيل هي بمنزلة اللقطة والبايع لها بمنزلة غيره.

مسألة[4] : وعن رجل دفع إلى رجل حباً وامره أن يبيعه له وأن يأتي له بالثمن فخرج الأمين فباعه على رجل ولم يسلم إليه الرجل ثمن الحب وأنكره إياه[5]. فأعلم رحمك الله : أنه إن[6] باعه إلى أجل لزمه الغرم لأنه تعدى أمره. وإن كان باعه بنقد فقد وجدت في الأثر في الوصي إذا باع من مال الهالك على وفي ولم يكن وزن له ثم هلك المشتري ولم يصح لهذا بينة أو هلكت البينّة فليس عليه غرم، فإن باع على غير وفي لزمه الغرم وليس هذا عندي بأشد من الهالك إلا أن يكون باعه ولم يشهد عليه بينة لم أئتمن عليه الغرم أو باعه لغير وفي، أو باعه لمن يعرف بقطع أموال الناس، والله أعلم بالصواب.

ومن غيره : قال : وقد يوجد عن أبي الحواري ـ رحمه الله ـ فيمن باع على رجل صرمة على أن يقعشها من حينة أنه على البايع أجرها وتسليمها إلى المشتري كذلك يكون القياس على قول أن يكون على البايع الجزءان كان على حبل أو صرم أو غير ذلك. والله أعلم بالصواب.

---

١ ـ في أ ، ب : ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله .....

٢ ـ في أ ، ب : انه إن كان .....

٣ ـ في أ ، ب : بياض.

٤ ـ في أ ، ب : ومن غيره . بدل مسالة

٥ ـ في ب : وانكره إياه المشتري.

وسئل عن رجل اشترى منه شاة وقبضها ثم ارسلت الثمن مع رجل غير ثقة وقلت للرجل إدفع اليه حقه ولم أعلم أنا ذلك ولم أر الرجل صاحب الحق فأسأله عن ذلك قال : قد برئت إلا أن يطلب اليك صاحب الحق وتنكر أنه لم يعطه حقه.

ومن غيره : قال : نعم قد قيل هذا. وقال من قال : حتى يكون ثقة ذلك صاحب الحق ويرضى به.

«التوبة من الغش» ومن جواب[1] أبي عبد الله محمد بن روح - رحمه الله - عن رجل كان معه حبٌّ يبيعه للناس ثم بدا له أن يخلط عليه حباً ردّ ما يريد بذلك الغش ثم ندم على ذلك من قبل أن يبيع منه شيئاً. قلت : هل يجوز له أن يعود يبيع منه شيئاً[2] ويعلم المشتري من عنده أنه قد غش ذلك الحبّ، فعلى ما وصفت : فنعم يجوز له ذلك. ومن أُعلم بغشه قبل عقدة البيع فهو غير غاش والله أعلم.

ومن غيره : قال : نعم. وقد قيل لا يجوز له ذلك إلا بعد التوبة ولا يمكنه غير ذلك. وعنه : وعن رجل باع حباً فيه نجاسته ثم ندم على ذلك ورجع يعلم من أباع عليه ذلك الحب النجس، ويستحله فأحل له المشتري ثمن ذلك الحب على هذه الصفة فعلى هذه الصفة فإذا أوسعه على دينونة من البايع للمشتري بما يلزمه له في ذلك اختياراً من المشتري للحل من غير أن يلزمه شيء ولا شبهة في ذلك مع صدق التوبة إن شاء الله.

وقلت له : إن لم يقدر على الجميع الذين باع عليهم ما يلزمه في ذلك. فأعلم أنّ كل فريضة لم يمكن القدرة عليها، الذي قد لزمه فرضها فله العذر عند الله بصدق الدينونة وإخلاص المجهود ولا يكلف الله نفساً إلا وسعها، ولولا ذلك كذلك لما كان لعاص توبة إذا لا يقدر العاصي على درك الأيام الماضية الذي عارضته فيها أن يقم تلك الفرائض التي كانت في تلك الأيام لزمته وضيعها لكن الله يقبل التوبة عن عباده ويعفوا عن السيئات ويعلم ما تفعلون من معصية أو طاعة وهو بكل شيء عليم.

---

١ - في ا ، ب : ومن غيره : من جواب ....
٢ - في ب : ولم يعلم المشتري من عنده..

ومن غيره : قال نعم. إذا لم يدرك ذلك فرق على الفقراء بقدر ما ينقص من ثمن تلك السلعة وإن هو تكلم به فحسن، وسألت عن رجل باع لرجل مالاً لا يعرفانه جميعاً، قلت : حلال ذلك أم حرام فإذا كان المال للبايع واتفقا على ذلك وتراضيا فهو حلال وليس في ذلك حرام، وإن رد أحدهما النقض فهو منتقض.

«العلم بالمبيع» وعن رجل باع ارضاً لرجل وكان المشتري يزرعها أو يعملها ويؤدي ثمرها إلى صاحبها ثم قال له : لم توقفني على حدودها. قال : نعم. لم أوقفك عليها ولكنك قد كنت بها عارفاً أفيجوز بيعه أم حتى يطيفه على حدودها. فإذا عرف حدودها ولو لم يطفه عليها فقد جاز البيع وإن قال البايع لم أعرف حدود ما بعت وقد كان يأكل هذا المال ويزرعه ويأكله لم يقبل ذلك منه. وعن رجل أتى رجلاً يريد[1] أن يشتري منه فرساً فقال : ثمنه خمسمائة درهم. فقال : إذهب فأنظر فيه فإن رضيته إلى خمسة أيام فقد أخذته بذلك الثمن فمات الفرس معه قبل خمسة أيام. قال : يجب على الرجل ثمنه وذلك حين أعلمه رب الفرس الثمن وأما إذا لم يعلمه ثمنه فإنه إن مات في يده[2] يضمنه. وعن رجل أتى رجلا فقال : بعني بعيرك فقال : ثمنه مائة درهم. فقال : أخذه يكون معي فإن رضيته ساومتك على ثمن يكون بيني وبينك فإن مات على هذا الوجه فلا ضمان عليه. وسألته عن رجل اشترى من رجل وصيفاً قدراه فقال : إن كان لي بثلاثمائة درهم إن رضيته فانطلق فنظر إليه فرضيه وأظهر للرجل أنه لم يرضه فاستوضعه فوضع له عشرين درهماً. قال : ما يعجبني هذا إن كان رضيه، وقال إن كان وجده قد تغير عليه لمرض حدث به فلك أن تستوضعه وإن كنت ترضاه بثلاثمائة درهم لأن البيع انتقض بالمرض.

---

١ - في ا ، ب : لم يضمنه ....
٢ - في ا ، ب : وعن رجل يريد ان يشتري....

ومن غيره «بيع الرهن» : قال : واختلف في الرهن إذا باعه المرهُن قبل أن يستوفي المرتهن حقه ثبت البيع، وقال[1] من قال : يجوز البيع وليس للمرتهن إلا حقه، فإن صار اليه حقه تم البيع. وإن لم يصل إليه حقه وجاءت حالة لم يصل إلى حقه بوجه من الوجوه ولم يكن أتم البيع رجع إلى رهنه وكان أحق به.

وفي جواب أبي عبد الله محمد بن روح ـ رحمه الله ـ وعن الذي يكون له الأخ من الرضاعة تركه عليه والده ميراثاً. هل يجوز له بيعه؟ فلا يجوز له بيعه إلا في دين يحيط بجميع ماله[1].

«بيع الرحم» ومن جواب أبي الحسن ـ رحمه الله ـ وعمن باع أخاه من الرضاعة أو غير ذلك فمن يحرم عليه نكاحه. قلت ما يلزمه في ذلك. فعلى ما وصفت فقد وجدنا في بيع الأخ من الرضاعة أن البيع مردود إن قدر على المشتري منه وإن لم يقدر عليه ولم يعلم أين توجه، فقد أساء فيما صنع ويستغفر ربه في ذلك ويتوب إليه فإني ارجوا أن يكفر الله عنه، وهكذا وجدنا في الأثر عن أهل البصرة وهو قولنا والله أعلم بالصواب.

ومن غيره : وعن امرأة باعت غلامها وقد كانت أرضعته وأكلت ثمنه. قال إن قدرت عليه فتشتريه ثم تعتقه فإنه بمنزلة ولدها.

ومن غيره : وإنما ينزع من يد المشتري السرقة والغصب والمظالم ونحو ذلك.

ومن غيره : قال : نعم. وقد قيل في الغصب أيضاً إنه لا سبيل له إلى انتزاعه أن يجمع بين البايع والمشتري ثم حينئذ يأخذ ماله، لأن المشتري ليس بغاصب وإنما اشترى بسبب دخل فيه المشتري فلا يبطل ماله فأفهم ذلك والله أعلم.

---

١ ـ في ا ، ب : زيادة وهي : فقال من قال : لا يجوز البيع فيه، وممن يوجد عنه ذلك محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ وقال من قال : موقوف، فمتى استوف المرتهن حقه فقد وجب البيع، وقال من قال : يجوز البيع ...

---

١ ـ الدليل على عدم جواز بيع الاخ من الرضاعة : كان ﷺ نهى عن التفريق بين ذوي المحارم في البيع، ويقول : «من فرق بين والدة وولدها أو أخ وأخيه، فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة ومن لا يرحم لا يرحم» رواه الإمام أحمد في مسنده والترمذي والحاكم، فيض القدير رقم ٨٨٨٧ جـ٦ عن وفاء الضمانة بأداء الأمانة ٤/٣٣ رقم ٢٧.

ومن جواب أبي الحسن ـ رحمه الله ـ وذكرت فيمن يشتري نصف دابة بكذا وكذا درهماً. قلت هل يكون هذا البيع[٢] ثانياً لا رجعة لأحدهما فيه إلا ما أقاله إذا كان البيع على حضرة الدابة فلس فيه رجعة إلا بالأقالة أو بعيب يظهر في الدابة مما يرد به البيع.

ومن غيره : قال : نعم. وقد قيل أن ذلك لا يجوز لأنه لا يباع لأحد(١) حصته من الدابة إلا بعد ذبحها ويكون في ذلك الضرر، وكل ما كان فيه الضرر كان فيه الحكم إن لو كان تحاكما أجبر على بيعه وتخليصه ولا يقدر على أخذ البعض دون البعض ولا يعرف النصف بالتعبير والتحري، ولا هو مما ينقسم في حال الشري فلا يجوز ذلك وهو من المجهول والغرر، والله أعلم بالصواب.

وعن أبي الحواري ـ رحمه الله ـ وذكرت فيمن نواشي(٢) من شاة من ناساً ويأخذ دراهم. فلما ذبحوا الشاة فإذا عجفا فلم يعجبهم، على ما قال إنه يزن لهم بالدراهم كانوا أبصروا الشاة أو لم يبصروها أو منهم من أبصر ومنهم من لم يبصر هل لهم رجعة على هذا الرجل إن لم يريد لحم هذه الشاة. فعلى ما وصفت فإن كانوا أمروه أن يذبحها برأيهم يأخذون من لحمها على سعر معروف فذبحها عن رأيهم فلما ظهر لحمها لم يرضوه فهذا بيع مجهول وعليهم له أن يقوم شاته مذبوحة وتقوم غير مذبوحة، فإن فضلت قيمتها حية على قيمتها مذبوحة ردوا عليه فضل القيمة وله شاته وإن لم يفضل قيمتها حية على قيمتها مذبوحة فليس له عليهم شيء وله شاته.

١ - في ا ، ب : لانه لا يبلغ إلى اخذ حصته من الدابة. وهنا اصح من واحد.
٢ - في ا ، ب : وذكرت فيمن يساوي إناسا من شاة معه ناساً ....

٢ ـ الصحيح : هذا البيع ثابتاً.

«**بيع العنب**» وذكرت فيمن يبيع التمر فيجيء اليه رجل يعرف أنه يشرب النبيذ فيقول المشتري للبايع أنا اريد أن اطبخه نبيذاً هل يجوز لمن بايعه[1]؟ فنعم، إذا كان يريد بطبخه خلاً لعله اراد حلالاً فلا بأس وإن كان يعلم أنه بطبخه حراماً فلا يعينه على شرب الحرام إذا كان يعلم أنه يشربه حراماً. والله أعلم بالصواب[1].

ومن جوابه : وقلت : ما تقول في رجل له جارية تسراها فولدت منه ولداً ثم أحتاج إلى بيعها بلا دين عليه، والولد معه فعلى ما وصفت فقد وجدنا عما يرفع عن أبي عبد الله محمد بن محبوب ـ رحمهما الله ـ أن له أن يبيعها إن شاء. والذي نحبه نحن في ذلك أنه إن احتاج إلى بيعها في دين عليه أو لحاجة منه لم يجد بداً من ذلك باعها، وإن استغنى عن ذلك وهي أم ولده والولد معه فلا يفرق بينها وبين ولدها. والله أعلم بالصواب[2].

وقول المسليمن أولى من محبتنا نحن وإنما ينبغي لنا أن نتبع ولا نبتدع.

---

١ ـ في ا ، ب : هل يجوز لمن يبايعه ....

---

١ ـ ورد النهي عن بيع العنب لمن يتخذه خمراً : عن ابن مسعود عند الحاكم وعن بريدة عند الطبراني في الأوسط من طريق محمد بن احمد بن ابي خيثمة بلفظ (من حبس العنب أيام القطاف حتى يبيعه من يهودي او نصراني او ممن يتخذه خمراً فقد تقحم النار على بصيرة»حسنه في بلوغ المرام وأخرجه البيهقي بزيادة «أو ممن يعلم ان يتخذه خمراً» عن نيل الأوطار ٥/١٥٤.

٢ ـ النهي عن بيع أم الولد :

١ـ عن ابي ايوب قال : سمعت النبي ـ ﷺ ـ يقول من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيامة» رواه احمد والترمذي، نيل الاوطار ٥/١٦١.

٢ ـ وعن علي ـ كرم الله وجهه ـ أنه فرق بين جارية وولدها فنهاه النبي ـ ﷺ ـ عن ذلك ورد البيع» رواه أبو داود والدارقطني. عن نيل الاوطار ٥/١٦٢.

وقال في نيل الأوطار : ٥/١٦٢ : فقد حكى الأمام يحيى أنه إجماع ـ عدم جواز التفريق ـ حتى يستغني الولد بنفسه.

وقد اختلف في انعقاد البيع : فذهب الشافعي إلى أنه لا ينعقد، وقال أبو حنيفة وهو قول للشافعي أنه ينعقد.

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أنه لا يحرم التفريق بين الاب والابن والراجح والله أعلم ـ عدم التحريم بعد استغناء الإبن عن أمه وعن أبيه أي انتهاء مدة الحضانة والله أعلم.

ومن غيره : قال : نعم وهذا كله إذا كان الولد صغيراً ولا غنى له عن أمه. وأما إن كان كبيراً فلا كراهية في ذلك لأنه ليس بين أصحابنا إختلاف في بيع أم الولد في الدين وغير الدين، وإنما يقول : لا تباع أم الولد المتفقهون من قومنا والله أعلم بالصواب.

ومن غيره وقال : لا يفرق بين الأمة وولدها إذا كان مملوكاً وكان صغيراً ولا يبيعه سيده وحده ويمسكها ولا يبيعها وحدها ويمسكه حتى تصير ولدها في حدّ الاكتفاء عنها، لا يضيع ولا يلتفت عليه مولاه، ولكن إذا كان ولدها منه فاراد بيعها كان له ذلك لأنه أولى بولده ولا يضيعه إن شاء الله ومن غير الكتاب : ووجدت نسخة أن الاكتفاء : قال بعضهم : إذا بلغ سبع سنين أو ثمان، وقال آخرون : إذا استغنى عن أمه، وقال آخرون : إذا استنجى بنفسه ولبس ثوبه. وعندي إن قول من قال : إذا استغنى عن أمه أشبه باصولهم. ووجدته عند عبدالله بن بركة[1].

---

١ - في أ ، ب : زيادة : الاكتفاء عنها.

رجع [1] : ولا يلتفت عليه مولاه ولكن إذا كان ولدها منه فأراد بيعها كان له ذلك لأنه أولى بولده ولا يضيعه إن شاء الله.

ومن غيره : وحفظ الثقة عن أبي مروان عن رجل باع لرجل جارية عليها حلي ذهب وفضة. قال البايع للمشتري: وما كان عليها من حلي فهو لها فأخذها المشتري على ذلك، ثم أنّ المشتري باعها ثم أراد أن يأخذ حليها فقال أبو مروان : ليس له أن يأخذ حليها.

ومن غيره : قال : نعم لأن البايع الأول أقر لها بالحلي إقراراً والاقرار فيه إختلاف من قول المسلمين إذا أقر العبد بشيء. فقال من قال : هذا للعبد وليس للسيد أن يأخذه. وقال من قال : هو للسيد وليس للعبد شيء وقال من قال إن شاء السيد أن يأخذه لم يمنع منه وهو للعبد. وقال من قال : لا يُسلم إلى السيد ولا إلى العبد ويشترى به العبد وهو بمنزلة ميراث العبد وهو موقوف. فإن مات العبد قبل أن يعتق أو يباع فهو لسيده. ومنه العطية والوصية في هذا بمنزلة.

قال أبو علي[2] حفظه الله : إن أملاك العبد على ثلاثة أوجه، فمنها ما اكتسبه العبد فهو للسيد ولا أعلم في ذلك إختلافاً ومنها ما ورثه العبد فهو موقوف عليه حتى يباع ويشترى به أو يعتق فيسلم إليه فإن مات قبل ذلك رجع الميراث إلى غيره وممن كان يرث الميت وليس للسيد[3] في ذلك شيء ولا أعلم في ذلك اختلافاً. ومنها ما أقر العبد به وصار إليه على وجه الإقرار والعطية أو الوصية ففي جميع ذلك إختلاف. وقال بعض إنه[4] للعبد وإن شاء المولى أن يأخذه أخذه. وقال بعض : إن كان قليلاً دفع إليه وإن كان كثيراً اشترى به، وقال بعض : إنه للسيد دون العبد والله أعلم. وقال سعيد بن محرز أنّ العبد إذا بيع أو أعتق فله ما له الظاهر .

---

١ - في ا ، ب : نقص الفقرة رجع ولا يلتفت .... ومن غيره ...
٢ - : قال ابو علي الحسن بن احمد رحمه الله
٣ - في ا ، ب : وليس للعبد في ذلك شيء ...
٤ - في ا ، ب : وقال بعض وذلك للعبد ....

ومن غيره : وقد يوجد في العتق إختلافاً في المال الظاهر وأما في البيع ففيه إختلاف، وقد يوجد أنه إذا بيع العبد فماله الظاهر والباطن للبايع إلا أن يشترط المشتري، ووجد ذلك عن أبي الشعثاء جابر بن زيد رحمه الله فالعتق أولى من البيع[1].

ومن غيره : قال : قد اختلف في ذلك، فقال من قال : في العتق أنه للسيد ظاهره وباطنه. وقال من قال : الظاهر للعبد في العتق والباطن للسيد وهذا القول أحب إلينا في العتق. وأما في البيع فالقول الأول أحب إلينا، والمال كله للبايع إلا أن يشترط المشتري ظاهراً وباطناً.

وعن امرأة ورثت من أبيها سدس ماله ثم قالت : لأحد بنيها : تراني يا بني بايعت أخاك فلاناً سدسي كما اشترى من فلان وقد كان اشترى من فلان حصته له من ذلك الميراث من زوجة أو ولد ثم ماتت الأم بعد ذلك. قلت : هل يثبت قولها بالبيع إذا لم يسم من أي الأنواع باعت ويكون حجة على الآخرى الذي قالت له : إنها باعت سدسها على أخيه ولم تسم السدس مالاً ولا غيره أم له ميراثه من ذلك السدس وتكون على الآخر البينة إذا ادعى الشراء. فيعجبني في الحكم أن لا يثبت هذا القول منها حتى يُسمى. وأما في الأطمنانه فذلك اليه. وقالت : هل يسعه أخذ الميراث ولو أطمأن قلبه إنها إنما باعت سدس مالها على إبنها مما ورثت من أبيها أم لا تضره تلك الاطمئنانة ويسعه أخذ ميراثه من والدته من ذلك السدس ولا شيء عليه في ذلك. فلا يعجبني لأحد أن يترك حكم الأطمنانة إذا لم يرتب في معانيها وإن أخذ معاني الحكم لم أقل إنه أخطأ في الحكم والله أولى من مخالفة حكم الأطمئنانة.

قال أبو سعيد حفظه الله ـ إنه جاء في الأثر وحفظنا ذلك عما أخذنا عنه أن الرجل إذا قدم رجلاً دراهم بشيء من الطعام مما يكال ويوزن ولم يسميا ذلك سلفاً وإنما قصدا به إلى الشراء إلا أنّ الحب لم يكن حاضراً وكذلك غيره من

---

١ ـ في أ ، ب : فالعتق أولي من البيع في هذا.

الطعام. فقالوا إن هذا من البيوع المنتقضه. فإن تتاما على ذلك على ما دخلا فيه بعد أن يبصرا البايع والمشتري ما يتفقان ويقع القبض على ذلك. واختلفوا فيمن علم ذلك من أحد المتابعين أنه منتقض فقال من قال : لا يقبض هذا البيع إلا حتى يعلم صاحبه أنه منتقض كان ذلك طيباً لا شكر فيه. وإن تاممه حين يقبض ذلك البيع منه ولم يعلمه أنه منتقض فقد أخذ ما هو في ظاهر الأمر جائز ولا ينبغي له أن يكتمه ما يكون عنده أنه لو كان عالماً به لم يتمه له وإن هذا شيئاً يشبه كتمان العيب في المبايعة، ولا نقول أنه أخذ حراماً ولا ظلمه إلا أن يعلم أنّ صاحبه جاهل بما يلزمه وماله وعليه في البيع فهذا عندنا أفحش المعنيين إذا علم جهالة صاحبه ما دخلا فيه وأخذه على وجه الاغتنام من ماله فهذا إذا أخذه على هذا كان عليه معنى أنْ يتاممه من بعد أنْ يعلمه إن ذلك الأمر كان لك فيه نقض أن لو نقضته ولا يحكم عليه بذلك أن يتاممه إذا كان قد تاممه حين القبض إلا أنّ هذا احببنا له على بعض مذهب المسلمين فهذا إذا كان مع هذا أنه لو أعلمه بأن له النقض لنقض. وأما إذا كان تاممة حين القبض وكان معه علم جهالته بذلك ولكنه لو كان عالماً بالنقض لم ينقض عليه وأطمأن قلب هذا إلى هذه الصفة فهذا معنى جائز ولا شبهة فيه إن شاء الله. أما إذا قبضه على غير متاممة حين القبض فهذا عليه في بعض القول أن يرجع يتاممه فإن لم يتاممه رد عليه ماله وقبض ماله الذي عليه له. وقال من قال : إذا كان في قبضه على ذلك ولم يرجع عليه يناقضه فيترك ما مضى ما يستأنف. وقال من قال : لو قبضه على غير المتاممة إلا أنه قد سلم ذلك من غير أن يخبره على السبيل الذي كان عليه النقض مما كان بينهما فهذه متاممة بتسليم ماله على الأساس الذي كان بينهما إذا لم يغير ذلك ولم ينقضه والذي يتوسطه أن يكون متاممة عند القبض له فإن لم يتاممه وجهل ذلك ولم يرجع عليه فيترك ما مضى ويصلح ما يستأنف.

مسألة[1] «البيوع المنتقضة» : واختلفوا في البيوع المنتقضة التي لا يدخل فيها الربا وإنما هي من وجوه النقض وكان الإجماع على نقضها إن لو نقضت والإجماع على متاممتها إن لو اتمت. فقال من قال : ليس للبايع ولا للمشتري أن يمسك بهذا البيع ولا يعلم صحة تمامه ولا يطيب له إذا علم النقض فيه إلا أن يتامم صاحبه فيتم له ذلك. وقال من قال : إذا هو ليس من طريق الربا أو علم صاحبه بنقض كما علم هذا ويحتمل طيبه مع علمه ومتاممته أن لو علم بصاحبه بنقضه بما قد دخل فيه من مال وجاز عليه أو جعل له السبيل إلى قبضه فإن هذا على هذا المذهب جائز لمن تمسك بالبيع فهما حتى من صاحبه نقضاً له فيها كان من صاحبه نقض يوجبه عليه الأجماع كان عليه أن يسلم إليه ماله ويكون حاكماً على نفسه له لأنه من حكم عليه الإجماع من المسلمين كان محجوجاً وإن كان في هذا البيع اختلافاً من المسلمين. مما ينقضه بعض المسلمين ويتمه بعض المسلمين فلو وقع النقض من البايع قبل أن يقبضه المشتري لم يكن للمشتري أن يجبر البايع على قبضه لأنه متمسك بقول المسلمين غير محجوج ولا مقطوع عذره ما تمسك بأحد قول المسلمين أو حكم عليه بذلك حكم عدل يجوز حكمه على الرعية من إمام منصور أو قاض إمام قد جعل له الإمام إنفاذا لأحكام وجعل له في ذلك ما جعل على نفسه من اختيارات الرأي فإنه إذا حكم عليه الحاكم بشيء كان عليه السمع والطاعة ولم يكن له مع الحاكم توسع برأي أحد من المسلمين لأن الحكم بالرأي لهذا الحاكم واجب وعلى الرعية السمع والطاعة له في ذلك والرضى بحكمه ما لم يخرج حكمه من كتاب الله أو من سنة رسول الله - ﷺ - ومن إجماع المسلمين وأما إن حكم عليه بذلك حاكم من غير أن يكون له السمع والطاعة على الرعية بالقرض فليس عليه في ذلك حجة لأنه أحد الرعية وليس له حجة على الرعية إلا أن يكون فيه

---

١ - في أ ، ب : لا يوجد كلمة مسالة.

حكم من كتاب الله تبارك وتعالى أو من سنة رسول الله ـ ﷺ ـ و من إجماع المسلمين فما كان هذا الخصم محجوجاً وكان القائم عليه بهذا الحكم ممن قام عليه وقدر بالقيام عليه حُجة عليه وكان القائم عليه بهذا الحكم وقدر بالقيام عليه حجة فكان هذا على وجه الإنكار ولكن من قدر على الإنكار بما يكون له اليد بالإنكار والقدرة على الأنكار حجة، على من قام بذلك عليه وإن كان قد صار المشتري إلى قبض ذلك الشرى. فليس للبائع عليه حُجة بهذا الحكم وقدر بالقيام عليه حجة وهذا في تسليم ما قبض من ماله إذا توسع بشيء من قول المسلمين وكان القول فيه كما مضى في الحجة في أمر البايع ما لم يتسلم والله أعلم بالصواب.

وحفظ أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ فيمن اشترى جارية من رجل ثم جحد الشراء أو أشترى مالاً ثم جحد الشراء وطلب اليه البايع الثمن فجحده وأنكره إنه لم يشتر منه شيئاً. فإذا لم يكن عند البايع بينة وحلف المدعى اليه الشراء فإنه يجبر على أن يبرئ البايع من ذلك البيع إن كان اشتراه منه.

قال أبو عبد الله في رجل أشترى من رجل جراباً من تمر بلعق فوجد فيه صرفان وطلب نقض البيع، إن البيع تام ونبدله مكان ذلك التمر صرفان تمر بلعق، قلت : فإن كان أكثره تمر صرفان. قال : نعم. إلا أن يكون كله تمر صرفان. قلت أوليس وجد فيه غير ما شرط له. قال : هكذا جاء الاثر.

ومن غيره : وقال أبو محمد في رجل يعطي الرجل حصته من دار يقول قد اعطيت فلاناً حصتي أو بعت لفلان حصتي. قال : يكون له حصته ما كان إذا صحت ثلث أو ربع أو خمس ما صح له فهو للمعطى وللمشتري إذا كان البايع أو الواهب ميتاً. وإن كان حياً فرجع عن البيع والعطية وادعى الجهالة كانت له الرجعة وعن موسى بن علي وعن رجل باع ارضاً فيها شجر مثل الحلف والأسل[1] فباعها الرجل من حد إلى حدّ ثم احرقها المشتري فلما ظهرت احتج البايع إني

بعتك شيئاً مغطى لم أحط به علماً وقلت إن باعها ارضاً معمورة تزرع ومعها خراب فيه حجارة فباعه من حد إلى حد بثمن معروف عمارها وخرابها فعمرها المشتري وأخرج من ذلك الخراب مثل العمار فما نرى لمن احتج في مثل هذا حُجة إذا نظر إلى جملة الأرض وعرف حدودها، وقد يعمر الناس ويصلحون من بعد الشراء فما ترى له حجة في مثل هذا والله أعلم.

وعن رجل اشترى من عند رجل شراء وأشهد شاهدين إني اشتريت من فلان كذا بكذا وكذا من الثمن . ولم يسم الثمن فلما طلب البايع الثمن قال المشتري : لم اقبض ما بايعتك عليه فادفع إلي وأعطيك الثمن. فالرأي معنا أنَّ على البايع شاهدين أنه قد دفع اليه ما باع.

ومن غيره : عن محمد بن محبوب : وقال : إذا أقرض رجل رجلاً دنانير لم يكن له أن يأخذ إلا دنانير، وإذا أقرضه دراهم كان له أن يأخذ دنانير بالصرف قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله ـ وقد قال بعض أنَّ ذلك جائز كله أن يؤخذ بالدنانير دراهم وبالدراهم دنانير، وأحسب أن ذلك يوجد عن أبي أيوب رحمه الله وعن قتادة[2] عن سعيد بن المسيب[3] أنه قال : في رجل اشترى بيعاً مما لا يكال ولا يوزن أيبيعه قبل أن يقبضه. قال : لا بأس به هكذا قال الربيع وأما ما يكال أو يوزن فلا يبيعه حتى يقبضه، وليس للوكيل أن يأمر ببيع ما وكل فيه إلا أن يجعل له ذلك الذي وكله. وكذلك إذا وكل في شراء شيء فليس له أن يوكل في ذلك غيره.

---

١ ـ الحلف والأسل : الحلف من الحلفاء نبات معروف يستعمل لصناعة الورق الأسل : أعتقد والله أعلم أنها نبات الأثل : قال في المصباح : شجر عظيم لا ثمر له الواحدة أثلة. المصباح المنير ١/٩.

٢، ٣ ـ قتادة : هو قتادة بن دعامة، حافظ العصر وقدوة المفسرين أبو الخطاب السدوسي البصري الضرير الاكمه. روي عن عبد الله بن سرجس وأنس بن مالك وأبي الطفيل الكناني وسعيد بن المسيب والنضرين أنس والحسن البصري، وغيرهم كثير ـ رضي الله عنهم ـ روى عنه أيوب السختياني والأوزاعي، وحماد بن سلمة وعمر بن الحارث المصري، وشعبة بن الحجاج وغيرهم. توفي رحمه الله ـ سنة ١١٧هـ ـ وقال ابن علية توفي سنة ١١٨ هـ انظر سير أعلام النبلاء ٥/٢٦٩ ـ ٢٨٣. وطبقات بن سعد ٧/٢٢٩ ـ ٢٣١ الجرح والتعديل ٧/١٣٣، وفيات الأعيان ٤/٨٥.

ومن غيره : وعن رجل أن يبيع ثوباً فيطرحه إلى غسال يغسله بالبيض. قلت هل يكون ذلك غشاً. فمعي أنه من الغش إذا كان ذلك مما يزيد في صفحته غلظاً ويسد[1] فيه وإن كان خلاف ذلك إنما يزيد في بياضه وحسنه ولم يكن عندي غشاً، وعن بيع ثمرة السدرة بحب مسمى إلى أجل أو في حين ذلك. قلت هل يجوز فإذا ادركت فقد اختلف في ذلك فأجاز ذلك بعض ورده بعض وأما الذي يرى الشيء مع يتيم ومال غائب ثم يراه في يد من يزعم أنه أشتراه فمعي أنه في بعض القول أنه إذا أمكن تحوله إلى من هو في يده ببعض معاني الحلال بما يدعي فانه يجوز تصديقه في ذلك ما لم يزال حال تصديقه بمعنى يغلب عليه. وفي بعض القول عندي أنه بحاله حتى يصح له ما يدعي بوجه صحيح. وعن رجل يسلف دراهم فقال له آخر اولني تلك الدراهم أو شيئاً منها فقال له : قد وليتك هذه الدراهم ولم يقل قد اسلفتك. فعلى ما وصفت فإن كان هذا المستلف أعلم الآخر بكم تسلف هذه الدراهم فولاه الدراهم على معرفة الدراهم من الطعام ومعرفة الأجل فهذا ثابت على المتولي والتولية [4] معنى في السلف غير المبتدئ بالسلف[2] وإن لم يكن أعلمه كم السلف ولا متى الأجل فليس له إلا رأس ماله على المتولي. قلت لأبي سعيد : ما تقول في هذا؟ قال : هكذا يشبه عندي لأنه كأنه بيع حاضر وليس هو ببيع غائب وإنما قيل لا يجوز توليه السلف أن[3] يكون له على الرجل سلف مائة درهم فيوليه إياها وهي غير حاضرة لأنه هنا كأنه بيع الدين ولا يجوز بيع الدين.

ومن غيره : وعن علي البيساني : رجل سلف رجلاً سلفاً ثم ولاه رجلاً آخر واعطاه رأس ماله يجوز ذلك أم لا. قال : قد روى أن ذلك جائز وأحب إجازته إذا كان ولاه ذلك السلف قبل محله، وأما إذا حلى ولا يجوز حتى يقبضه لأن السلف ضرب من البيوع والتولية في البيوع جائزة والله أعلم بذلك.

---

١ ـ في أ ، ب : ويشتد فيه.

٢ ـ في أ ، ب : والتوالية في السلف غير المبتدي بالسلف.

٣ ـ في أ ، ب : إلا أن يكون ...

---

٤ ـ التولية : وهو نوع من انواع البيوع. ،وهو بيع مثل الثمن الذي اشتراه البائع به من غير زيادة ولا نقصان.

وعن رجل سلف رجلاً بطعام فلما حل عليه باعه له بدراهم مسماة عاجلة أو آجلة يجوز ذلك أم لا. قال : لا يجوز ذلك البيع ولا لغيره حتى يقبضه منه قلت له فإن أخذ بهذه الدراهم نخلاً أو حيواناً يجوز ذلك لهما أم لا؟ قال : الأصل في ذلك فاسد والقضاء لا يثبت وهو منتقض أيضاً. قلت : فإن استغل من النخل غلات يلزمه ردها أو رد ما استغل منها أم لا. قال : الله أعلم فإذا لم يكن قضاء جائز في الأصل وكان فاسداً فرد الغلة عليه على قول بعض الفقهاء. وبعض لم يرد ما كان بيعه فاسداً فأنظر في ذلك.

ومن جواب أبي عبد الله محمد بن روح ـ رحمه الله ـ عن الذي يكون له أخ من الرضاعة ترك عليه والده ميراثاً له يجوز له بيعه. فلا يجوز له بيعه إلا في دين يحيط بجميع ماله.

ومن جواب أبي الحسن ـ رحمه الله ـ وعمن باع أخاه من الرضاعة أو غير ذلك ممن يحرم عليه نكاحه. قلت : ما يلزمه في ذلك فعلى ما وصفت، فقد وجدنا في بيع الأخ من الرضاعة أن البيع مردود إن قدر على المشتري وإن لم يقدر عليه ولم يعلم أين توجه فقد ساء صنع ويستغفر ربه في ذلك ويتوب اليه فإني ارجو أن يكفر الله عنه، وهكذا وجدنا في الأثر عن أهل البصرة، وهو قولنا والله أعلم بالصواب[٥].

وعن أمرأة باعت غلامها وقد كانت ارضعته فأكلت ثمنه. قال : إن قدرت عليه فتشتريه ثم تعتقه فإنه بمنزلة ولدها، ومما يوجد أحسب أنه عن أبي عبد الله

٥ـ بيع الأخ من الرضاعه أو الإبن من الرضاعة : ذكر العلماء أن هذا البيع لا يجوز وعلى البائع أن يسترجع البيع، وعلى الأم أن تسترجع إبنها من الرضاعة لما ورد عن النهي في ذلك عن رسول الله ﷺ يقول : من فرق بين والدة وولدها أو أخ وأخيه، فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة، ومن لا يرحم لا يرحم (سبق ذكره.

ـ رحمه الله ـ وعن الودك بالودك والدهن بالدهن نظرة أو بالسمن أو بالشحم فكل هذا لا يجوز بعضه ببعض نظرة، ولا يجوز الشحم باللحم لأنه منه[1].

ومن غيره : قال : وقد قيل لا يجوز اللحم بشيء من الأوداك نظرة لأنه أيضاً من الاوداك والله أعلم[2].

---

١ ـ الودك : دسم اللحم، ودجاجة وديكه أي سمينه، وديك وديكٌ أيضاً سمين.

٢ ـ علة عدم الجواز : أن اللحم من جنس الشحم ومنها لا يجوز إلا أن يكون مثل بمثل خوفاً من الربا. وهناك فرق بين لحم الشاة ولحم العجل والخروف ولحم الابل فكلٌ بجنسه والله أعلم.

ومنه : وقلت : وكيف إذا اختلف النوعان أهو إذا كان كل شيء أصله من شيء وإذا اختلف اصلهما أو إذا اختلف حالهما ونظرهما فليس ذلك عندنا كذك في الأدهان والأوداك والأطعمه. وقد يكون الزيت أصله ولونه غير أصل السمن فلا يجوز أحدهما بصاحبه نظرة ويكون أصل البرولونه غير أصل الذرة ولونها. وكذلك التمر فلا يجوز شيء من ذلك بشيء نظره ولكن إذا اختلف النوعان من غير الأطعمة والأوداك والادهان نظرة وكذلك ما تنبت الأرض.

ومن غيره : من جواب أبي علي الأزهر بن محمد[1] فيما أحسب، وعن رجل اقترض من رجل قفيز ذرة فلما طالبه. قال الحسبه(1) على ثمناً إلى أجل. قلت : هل يجوز ذلك؟ فإن فعلا ذلك وتتاما عليه فلا اراه حراماً وإن نقضه أحدهما فهو منتقض عندي.

قال غيره (2) : قال : قد قال من قال : ولا نعلم في ذلك إختلافاً إلا أنه فاسد وذلك من الربا الذي نهى عنه النبي - ﷺ - وهذا مما نهى عنه - ﷺ - وعن بيع الكالي بالكالي والله أعلم[2].

---

١ - في ا ، ب : قال : احسبه عليّ

٢ - في ب : ومن غيره.

---

١ - ابو علي الازهر بن محمد : من علماء عُمان المعدودين قال في كشف الغمة ص٢٩٣ : ثم من بعد هؤلاء الثلاثة مدار امر اهل نحلة الحق من اهل عُمان على ابي المنذر وأبي محمد بشير وعبد الله بن محمد بن محبوب رحمه الله - وأبي علي الازهري بن محمد بن جعفر وأبي الحواري المعروف بالاعمى. وكان هؤلاء في ذلك العصر مفزع اهل عُمان.

٢ - الحديث : عن ابن عمر - رضي الله عنهما - ان النبي - ﷺ - نهى عن بيع الكالئ بالكالئ قال في نيل الأوطار : ١٥٦/٥ : صححه الحاكم على شرط مسلم وتعقب بأنه تفرد به موسى بن عبيدة الربذي كما قال الدارقطني وابن عدي. وقد قال فيه أحمد لا تحل الرواية عنه عندي ولا أعرف هذا الحديث عن غيره، وقال : ليس هذا أيضاً حديث صحيح ولكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع الدين بالدين وقال الشافعي أهل الحديث يوهنون هذا الحديث. يؤيده ما أخرجه الطبراني عن رافع بن خديج أن النبي - ﷺ - نهى عن بيع كالئ بكالئ.

٣ - بيع العنب إذا اسود : عن انس بن مالك رضي الله تعالى عنه - أن النبي - ﷺ - نهى عن بيع الثمار حتى تزهي. وقيل : وما زهوها؟ قال : تحمار وتصفار وفي رواية (وعن السنبل حتى يشتد ويطيب ويبيض ويأمن العاهة وعن بيع العنب حتى يسود وكان - ﷺ - يقول «إذا منع الله الثمرة فلم يستحل أحدكم مال أخيه» (أنظر نيل الأوطار ٢٧٥/٥).

وسألت عمن اراد أن يشتري اترجاً أو بطيخاً فقلبه أو مسه بغير رأي صاحبه قال : لا حتى يستأذن.

قال أبو الحواري : لا بأس بذلك ما لم يحدث فيه حدثاً وعن رجل يبيع شاة فيقول هذا تأكل النوى أو تحلب صاعاً من لبن فلما صارت في يد المشتري أوهي ـ لعله فإذا هي ـ لا تأكل النوى ولا تحلب صاعاً فالبيع تام وإنما هذا خبر منه إلا أن يكون شرط له ذلك عند البيع وكذلك إن قال له ثنية فإذا هي مُسّنه.

وقال بن محبوب : إذا اسود العنب جاز بيعه[3].

ومن غيره : وحفظ أبو عبد الله محمد بن أبي غسان عن أبي المؤثر. وفيمن أشترى شجرة فلما قطعت ظهر في داخلها عيب أنه لا نقض في البيع وهي لازمة لمن اشتراها.

ومن غيره : قال : وقد قيل ينتقض البيع إلا أن يمكن أن يكون يحدث العيب بعد البيع فلا نقض فيه. وإذا انتقض البيع كان على القاطع للبايع ما نقص من قيمتها قائمة غائبة.

ومن جواب العلاء بن أبي حذيفة ومحمد بن سليمان إلى هاشم بن الجهم. وعن رجل بينه وبين رجل عبداً أو دابة فقال أحد الشريكين : أما بع لي وأما بعت لك. قال هذا : لا أبيع لك ولا اشتري. فاما موسى فيقول لا يجبر على البيع ولا على الشراء. وقال غيره في شركة الحيوان[4] إما يبيع وإما يشتري، وإن كان

---

٤ ـ شركة الحيوان : اشتراك اثنان فأكثر في شراء حيوان أو حيوانات فهنا المال من الجميع والإتفاق على شروط المنفعة المترتبة على الشركة، فعند الفسخ لابد من الإتفاق على كيفية الفسخ وإذا لم يتم الإتفاق تم بيع الحيوان عن طريق المناداه ويأخذ كل واحد حقه. والله أعلم.

عليه دين هل عليه أن يبيع آلة صناعته إذا لم يكن له مال. فنعم تباع آلة صناعته. وقال من قال : للغرماء ما فوق الازار نقول لا يتركه له إلا الازار ليواري عورته[٥].

قال[١] أبو علي حفظه الله : وقد قيل ليس عليه أن تباع آلة صناعته والله أعلم.

---

١ ـ في ب : هذا القول غير موجود..

---

٥ ـ ما يبقى للمفلس بعد الحجر عليه : يعلن القاضي أن فلان بن فلان قد حجر عليه لإفلاسه فيمنع بيعه وشراءه وجميع اقرراته وليس له فقط بشراء ما يحتاجه لطعامه وشرابه ولا يزيد عليه عن طريق مندوب القاضي. وهذا ما حصل مع معاذ ابن جبل ـ رضي الله عنه ـ عندما حجر عليه النبي ـ ﷺ ـ عندما لحقته الديون واستغرقت جميع أمواله ما رواه الدارقطني وصحح الحاكم إسناده أن النبي ﷺ حجر على معاذ بن جبل ـ رضي الله عنه ـ وباع ماله في دين كان عليه وقسمه بين غرمائه فأصابهم خمسة أسباع حقوقهم، فقال لهم النبي ـ ﷺ ـ : ليس لكم إلا ذلك».

وقد وردت أحاديث توضح أخذ متاعه بالدين الذي عليه : منها ما روى عن رسول الله ـ ﷺ ـ قوله «أيما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه».

وحديث آخر : من أدرك متاعه بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس فهو أحق به» (أنظر نيل الأوطار ٢٤٢/٥).

الباب التاسع
فـــي السَّــلم

رجع إلى كتاب أبي جابر.

(١)**ومن غيره : باب في السَّلم**[1] :

وهو عندنا السلف، والسلف عندنا بالدراهم والدنانير ومعرفة وزن ما يسلفه من ذلك. وإن سلفه مثقالاً حاضراً بكذا من الطعام فجائز إلى وقت معلوم، وأما إن قال هذا المثقال صرفه كذا وكذا من الدراهم وكل درهم من ذلك بكذا وكذا فلا يجوز وإن دخل في السلف خيار ولو ساعة فقيل إنه يفسده ولا يجوز في السلف قبل محله الحوالة[2] والتوالية وإذا رجع صاحب السلف إلى رأس ماله لبعض الأسباب فلا يأخذ به شيئاً من العروض ولا يأخذ إلا رأس ماله.

ومن غيره : ومن جواب لأبي عبد الله محمد بن عثمان فيما أحسب وأما البَيْدار الذي أسلفه جراب تمر بحنطة فقيل إنه لا يجوز فهو عندي كذلك لأن بيع الطعام بالطعام لا يجوز نسيئة، وأما ما ذكرت أنك لقيته. وقلت له : إنْ ذلك لا يجوز، فقال : تحسبه عليه إلى الصيف كما تحسبه على أصحابك وانكما اختلفتما في وقت القضاء فإن انفقتما على الثمن فجائز أن يأخذ منه بقيمته حباً على ما يتفقان عليه. وقال قوم : لا يجوز ويعجبني إجازة ذلك إذا وقع

---

١ ـ في ا ، ب : لا يوجد من غير.

---

١ ـ السَّلم : تعريف السَّلم لغة : قالوا : السلم والسلف واحد لغة أهل العراق، والسَّلم لغة أهل الحجاز. يقال : سلمٌ وأسلم، وسلَّفَ وأسلَف، بمعنى واحده إلا أنَّ السلف يكون قرضاً أيضاً. المبدع شرح المقنع ١٧٧/٤.

والسلم : سمي لتسليم الثمن دون العوض، والسلف في اللغة التقديم قال تعالى [بما أسلفتم في الأيام الخالية] سور الحاقة آية ٢٤.

السلم اصطلاحاً :

عند الحنفيه : بيع اجل بعاجل. قال الطحطاوي : وهذا كقول بعض العلماء هو عقد موصوف في الذمة ببدل يعطي عاجلاً (حاشية الطحاوي ١٢٠/٣).

الإتفاق بينك وبينه دراهم وقضاك بالدراهم حباً وعروضاً وأما إن اختلفتما ولم تتفقا على الثمن كان عليه أن يرد عليك تمراً مثل التمر الذي أخذه منك أو جراباً مثله . وإن اختلفتما في الجراب ولو لم يعرف وزنه كان القول في مقدار قوله مع يمينه.

ومن غيره : وسألته عن رجل عليه لرجل جري حب ثمن سمك باعه له حالاً وعلى الرجل له جري حب له[1] سلف هل يقاصصه. قال : لا. قال : وليس أعلم في ذلك إختلافاً. قلت : فإن كان عليه لرجل حبٍ من قبل شيء باعه له إلى أجل ومن قبل سلف أو على الرجل له جري حب سلف، هل يقاصصه بسلف. قال : قد أجاز ذلك بعض ولم يجزه بعض[2]، وقال كذلك عليه له جري حب سلف أيقاصصه به أم لا؟ قال : وهذا قد اختلف فيه أيضاً بعض أجازه وبعض لم يجزه.

---

١ - في أ ، ب : لا يوجد «له».

٢ - في أ ، ب : قال : قد اجاز ذلك بعض ولم يجزه بعض، وقال : وكذلك عليه جري حسب من قبل إجازة وعلى الرجل له جري حسب سلف ايقاصصه به أم لا؟....

=

عند المالكية : بيع موصوف في الذمة بغير جنسه مؤجلاً (انظر منح الجليل شرح مختصر خليل ٢٣١/٥. بيع معلوم في الذمة محصور بالصفة بعين حاضرة.

عند الشافعية : قال النووي الشافعي : عقد على موصوف في الذمة ببدل يعطي عاجلاً بمجلس البيع.

عند الحنابلة : عقد موصوف في الذمة، مؤجل بثمن مقبوض في مجلس أنظر المبدع شرح المقنع ١٧٧/٤، وقال عبد الرحمن البنا في بلوغ الأماني حاشية على ترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني ٨١/١٥.

سمي سلماً : لتسليم رأس المال في المجلس، وسلفاً لتقديم رأس المال.

وعند الأباضية : جاء في شرح النيل وشفاء العليل : هو شراء بنقد موزون حاضر لنوع من المثمنات معلوم بمعيار وأجل ومكان معلومات وإشهاد - ٦٣٢/٨.

الأدلة على مشروعيته : من الكتاب : قال تعالى [يا أيها الذين امنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه] قال الإمام الشافعي رحمه الله ... إلى ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله تعالى في كتابه وأذن فيه ثم قرأ الآية ...

وقوله تعالى [أحل الله البيع وحرم الربا] البقرة آية ٢٧٥.

من السنة : عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : قدم النبي - ﷺ - المدينة وهم يسلفون في التمر السنتين والثلاث. فقال: «من أسلف في تمر فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم» ورواية البخاري (من أسلف في شيء). عن بلوغ المرام من أدلة الأحكام ص ١٧٤ قال متفق عليه. ونيل الاوطار ٢٢٦/٥ قال رواه الجماعة.

ومن غيره «المقاصصة»[1] : قال من قال : إن السلف لا تجوز فيه المقاصصة[3] بوجه من الوجوه ولا يجوز إلا قبضه ولا تجوز فيه المقاصصه بسلف ولا غيره. وقال من قال : قد تجوز المقاصصة في السلف بالسلف. فعلى قول من يقول ذلك. فلعله تجوز المقاصصه بالسلف في الإجارات لأنه لا يجوز له أن يأخذ إلا حباً وإنما أجاز سلفاً بسلف لأنه لا يجوز له أن يأخذ السلف إلا حباً فكأنه قاصصه بحب فلم يكن هنا والله أعلم. وأنا لا أحب المقاصصة.

وعن رجل طلب إلى رجل سلف عشرة دراهم. فقال له : ليس معي إلا درهمان فقال : اسلفني إياهما وأنا أشتري بهما من عندك حباً، واستلفهما حتى استوفى عشرة دراهم فتعاقدا على ذلك[2]، ما ترى هذا السلف؟ قال : هذا سلف منتقض وليس للمسلف إلا رأس ماله إذا تعاقدا على هذا.

---

١ - في ا ، ب : من قوله ومن غيره. إلى قول والله اعلم. وانا لا احب المقاصصة...... هذه الفقرة كاملة لا توجد.

٢ - في ا ، ب : فتعاقدا على هذا....

---

٣ - المقاصصة : مفاعلة من الجانبين لان كلاً يقاصص صاحبه أن يستوفي حقه منه لان القصاص استيفاء الحق، والمقاصة : بضم الميم وشد الصاد المهملة، هي المساواة والمماثلة، ومنه القصاص وهو معاقبة الجاني بمثل جنايته. قال في الصحاح : تقاص القوم إذا قاص كل واحد منهم صاحبه في حساب أو غيره.

اصطلاحاً : هي اسقاط مالك من دين على غريمك في نظير ماله عليك قال ابن عرفه : متاركة مطلوب بمماثل صنف ما عليه لماله على طالبه فيما ذكر عليهما. أنظر شرح منح الجليل على شرح مختصر خليل. ٥/٤١٠ - ٤١١.

والمقاصصة مشروعه والدليل على ذلك ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما - قال أتيت النبي - ﷺ - فقلت إني أبيع الأبل بالبقيع فأبيع الدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ بالدنانير. فقال : لا بأس أن تأخذ بسعر يومها، ما لم تفترقا، وبينكما شيء (عن نيل الأوطار ٥/١٥٦).

رجع «فيما يجوز فيه السلف» : ولا تجوز المضاربة[1] بشيء من العروض، وأما السلف فيجوز أن يسلف ثوباً بشاة بسن معروف وأجل معلوم ويسلف بالذهب والفضة بوزن معلوم في شيء من الأنواع معلوم إلى أجل معلوم ولا بأس بالسلم وهو عندنا السلف في العنب وزناً وصفة معروفة وفي الزبيب كيلاً ووزناً، وكذلك في النبق كيل معلوم. وكذلك لا بأس به في الفلوس. فقال بعض لا يجوز السَّلم باللحم. وقال الربيع في سلف اللحم : إذا سمى لكل درهم وزناً معلوماً فلا بأس به.

---

(١)زيادة من كتاب الضياء[2] : وجدته في الحاشيه فادخلته في الكتاب : واتفق علماؤنا بعد إختلافهم بنقد سبايك الذهب والفضة إنه لا يجوز السلف بها. وكذلك الدراهم والدنانير إذا لم يكن معلوم الوزن، لهما كان موسى بن علي ممنّ يجيز ذلك ويحكم بإجازته حتى ناظره محمد بن هاشم فقطعه فرجع على قوله فلم يجوز ذلك السلف إلا بثمن معلوم ووزن معلوم ولم أعلم بعد ذلك أن أحداً من أصحابنا خالف هذا القول، والنظر يوجب هذا وفي موضع منه لا يجوز السلف بالذهب الريحي والصوغ المكسور وسبائك الفضة والنقر وما لم يكن عليه سكة لأن هذا متاع والسلف به متاع قيل اليس السبايك والنقر هي عين وإن لم تكن مصروفة به قيل بلا ولكن إذا رجعوا لم يرجعوا إلى شيء معروف.

---

١ - في ا : هذه الزيادة في الهامش . وغير موجودة في ب.

---

١ - المضاربة : هي شركة القراض. اشتراك بدن ومال. وقد سبق ذكرها وتعريفها كاملاً. وهنا شرط من شروط المضاربه وهي عدم جوازها في العروض وأجاز الحنفية أن تكون قيمة العروض رأس مال للمضاربه فيما لو دفع إليه العروض، وقال : بعها وأجعل ثمنها رأس مال للشركة المضاربة وكذلك عند الحنابلة. (انظر المغني ١٧/٥، ٧٣، ٧٤، وشرح النيل ٣/١٠.

٢ - كتاب الضياء : لسلمه بن مسلم العوتبي الصحاري ويوجد بوزارة التراث القومي والثقافة وهو اربعة وعشرون مجلداً. من مؤلفات الإباضيه في القرن الرابع.

رجع إلى الكتاب : وعن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ أنه لا يجوز السلف في السمك طرياً ولا مالحاً مثل اللحم إلا أن يكون أسلفه في اللحم والسمك ولا عظام فيه بوزن معلوم[1]. وكذلك إذا أسلفه في لحم معلوم من ضأن أو معز أو إبل أو بقر ولا عظام فيه فإنه يجوز. وقال : يجوز السلف في لبن الغنم وغيرها إذا سماه محضاً أو مخيضاً إلى أجل معلوم بكيل معلوم فإن لم يبين ما هو ولم يمسه فلا يجوز. قلت فالسلم في الزعفران ويشترط همدانياً أو يمانياً قال : لا خير فيه إذا اشترط من ارض واحدة مثل الطعام والزعفران لأنه لا يبقى في أيدي الناس. وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ يجوز إذا كان موجوداً ولا خير في السلم فيما ينقطع ولا يوجد. وقلت ما ترى في رجل أسلم في طست أو توزا[2] وقمقم أو مقلا أو سراج نصفه وضرب ووزن، وأجل معروف معلوم. قال: جائز. وكذلك في الجلود على شيء معروف فالسلف جائز. وكذلك قيل في الصحف والأخفاف إذا كان على شيء معلوم وأجل معلوم والسلف في الأدهان جائز على وزن وأجل معلوم وصنف معروف وكذلك في الخل إلى أجل معلوم وكيل معلوم ويشترط خل تمر معروف أو عنب، وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ في الذي يشتري السيف المحلى بفضه فيأخذه بدراهم بعضها بنقد وبعضها إلى أجل. قال : لا يجوز إلا أن يكون الذي انقده إياه جعله للفضة ثمناً وما تأخر فهو من ثمن الحديد. وأما إذا ارسل ذلك ولم يجعله هكذا فلا يجوز. قلت: فإن وجد بالسيف عيباً رد النصل بعينه أو رد السيف بحليته. قال : وإن لم يسم بثمن الفضة رد السيف كله. وقال في رجل إن سلف في طعام فصالح احدهما وأخذ حصته من رأس المال ويأتي ذلك الآخر. قال : صلحهما ذلك باطل ويرد ما أخذه منه من الطعام عليه كما هو ولا يجوز ولا يرضي الآخر. فإن

---

١ ـ في ب : غير موجودة (بوزن معلوم).

٢ ـ في ا ، ب : غير موجودة.

رضي بذلك يكون ما أخذه بينهما وما بقي بينهما. وقال في الذي سلف في شقة فيجدها ناقصة عن الذرع فيقول : خذها ورد علي دراهم من رأس المال لحال نقصانها فذلك لا يجوز في ثوب واحد يأخذه ويأخذ رأس المال ولا يعلم أن تلك الدراهم رأس مال بقي من الثوب فإن كانت شقة أجود من شرطه. فقال له : اعطني هذه وازيدك لحال جودتها فذلك جائز وكذلك كلما كان من مثل هذا من الدواب يأخذ المسلف ما كان أفضل ويرد على صاحبه ثمن فضله ولا يأخذ دون الذي له ويرد على المتسلف نقصان ذلك إذا كان في شيء واحد إلا أن يقبل ذلك المسلف ويأخذه على نقصانه ويبرئه من الفضل فذلك جائز. والذي يسلف عشرة دراهم في ثوبين معروفين كل ثوب من صنف غير صنف الآخر ولم يجعل لكل ثوب رأس مال معروف فذلك فاسد، وكذلك انْ سلف ثلاثين درهماً بتمر وبر وذرة ولم يبين لكل نوع فذلك فاسد. وإن قال عشرة دراهم منها ببر وعشرة دراهم منها بذرة وعشرة دراهم منها بتمر فذلك جائر ولو لم يميزها إذا سمي لكل عشرة من ذلك النوع فإن كان فيها درهم رديء وكان السلف لكل درهم شيء معروف فسد من كل نوع درهم فإن لم يكن لكل درهم شيء معروف فسد السلف كله.

سئل ومن كان له رجل سلّف حب فقال له : قد كلت لك ها هنا كذا وكذا صاعاً فصدقه وأخذه فذلك جائز. وإن قبضه ثم رجع يطلب الكيل فقيل له ليس له ذلك بعد القبض الا أن يكون صدقه وقبله ولم يقبضه ثم رجع طلب كيله فإن ذلك له وعلى المستلف أن يكيله له وعن رجل عليه سلف حبّ ولم يكن معه فاعطى المسلف دراهم وقال له : قد وكلت لك فلانا فإدفع اليه الدراهم حتى يشتري لك ويقضيك فذلك جائز. وإن قال : اشتر لي أنت واستوف فذلك جائز. وقال من قال : لا يشتري له من عنده ليوفيه إلا أن لا يجد مع غيره. وقال من قال : يجوز أن يشتري من عنده ولو كان يجد ذلك مع غيره ويوفيه إياه ويأخذه

بكيـل ويوفـيه بكيـل إذا لم يشـتر منه بلا شـرط ثم كالة على المتسلف واوفـاهُ فلا بأس.

وعن أبي علي ـ رحمه الله ـ في رجل يطلب رجلاً بسلف ثم كال له الحب وباعه منه في موضعه بنسيئة وقد كان بينهما الشرط أن يكيل له حقه، ثم يبيعه له. قال : هذا بيع لا أحبه، ولا أقدم على نقضه. وقال في رجل عليه سلف لرجل وقد نهب المتسلف فأشترى رجل حباً ثم قال للمتسلف إذهب فاكتل حقك من فلان فقد أشتريت منه حباً ولم يكله لي. قال : فلابد من كيلتين، فإذا كان المتسلف قد إكتال الحب من البايع وذهب به وقت ذلك. فإن حيان الأعرج كتب إلى جابر [1] إنما قد سبق وذهب فاتركوه، واصلحوا فيما استقبلتم وعن رجل سلّف رجلاً عشرين درهماً بعشرين مكوكاً أو عشرين مكوك شعيراً إلى أجل معلوم فذلك جائز. وإن أسلف الدراهم بذرة مسماة في جابرية أو غيرها. أو قال : قطعة كذا وكذا فهو جائز إلا أن تصيب القطعة أفة فليس له إلا رأس ماله. وقال من قال : حتى يكون في تلك القطعة مثل تلك الثمرة مرة أخرى ثم يقضيه.

وعن أبي علي ـ رحمه الله ـ في رجل أسلف رجلاً بحب واشترط عليه أنّ يُعطيه من قطعة فلانه فلما داس افات حبُّها واذهبه هل يجوز لصاحب الحق أن يقبض من سوى تلك القطعة فأرجو أن لا يكون باساً.

وقال غيره : لا يجوز إلا أن يقبض منها. قلت فان فاتت تلك الثمرة فمن ثمرة أخرى، ورأي أبي علي هذا أحب إلي.

وقال من قال : فإن فات ذلك الحب بآفة فله رأس ماله. وإذا أسلف الرجل دراهم بطعام إلى أجل مُسمّى وكان لكل درهم كذا وكذا من ذلك فإن كانت[2] في تلك الدراهم التي صارت اليه كسر اقل من درهم، فلا شيء له ويرده على

---

١ ـ في ا ، ب : إلى ابي جابر.
٢ ـ في ا ، ب : فإن كان في الدراهم...

صاحبه إلى أن يسلفه أيضاً ذلك بشيء معروف إلى أجل، وعن موسى بن أبي جابر ـ رحمه الله ـ وغيره في الذي يسلّف الرجل ويفرض عليه كيل الطعام وأجله ولم يقبض منه شيئاً ويقول له : أسلم وفي نسخة سلم الدراهم إلى رسولي أو إلى فلان أنّ السلف باطل ويرجع إلى رأس ماله إن كان قبض منه شيئاً[1]. وعنه أيضاً فيمن أسلف وشرط الكراء في حمله قال : إنّ السلف فاسد، وقيل عن المسبح : فيمن جعل المدة في السلف إلى الصيف. قال : أحب أن يجعل له أجلاً معلوماً فإن لم يفعل فلا ينتقض. ومن كتب أبي علي موسى بن علي ـ رحمه الله ـ وعن رجل أسلف رجلاً مائة درهم ثم احتاج إلى دراهمه فأحب أن يولي ذلك السلف غيره ويأخذ رأس ماله. قال : لا يوليه حتى يقبضه وفي موضع آخر قال المسلّف ما لم يبلغ مدته فليس فيه تولية، فإذا حلت المدة ولاهُ من شاء. وعن أبي علي ـ رحمه الله ـ وعمن أسلف آخر بر فقال المسلّف للآخر اعطني رأس مالي واحيلك بالسلف على الرجل وقد حل السلف فقال : لا يجوز ذلك وعن رجل سلف رجلاً دراهم ولم يزنها بين يديه ثم أشهد عليه إني قد أسلفته عشرة دراهم بكذا وكذا مداً، فقال : نعم ثم طلب النقض إذا لم يزنها بين يديه. فقال : إذا أشهد على نفسه ولم يزنها بين يديه فهو ضعيف ولا أقدر على نقضه وإن صدّقه فلا بأس وأما سلف الدراهم عدداً فلا يجوز[1].

---

١ ـ في ب : ومن غيره ايضاً...

---

١ ـ شروط السَلَمْ :

أ ـ الشروط المشتركة بين راس المال والمسلم فيه :

١ ـ ان يكون كل واحد منهما مما يصح تملكه وبيعه وأن يشترط فيهما ما يشترط في البيع من شروط الصحة وانتفاء اسباب الفساد.

٢ ـ أن يكونا مختلفين جنساً تجوز فيه النسيئة بينهما، فالمعروف أن بيع الفضة بالذهب جائز ولكن يداً بيد هاء وهاء فلا يجوز السلم في النقدين ولا يجوز في الطعام لان البر بالبر والشعير بالشعير والملح بالملح، ويجوز السلم في ذهب يعطى مقابله حيوان او طعام. وقالوا : يجوز السَلَم في الحيوانات بعضها في بعض بشرط أن تختلف الاغراض والمنافع ومنعه أبو حنيفة ـ رحمه الله .

٣ ـ ان يكون كل واحد منهما معلوم الجنس والصفة والمقدار وأما الوزن فيما يوزن، وأما الكيل فيما يكال أو الذرع فيما يذرع...

وذلك لقوله ـ ﷺ ـ «من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم» سبق ذكره وتخريجه.

ومن غيره : ومما يوجد عن هاشم ومسبح : هل يجوز أن يسلف الرجل الدراهم عدداً بكيل مسمى. فقال أبو عبد الله : يجوز. وقال أبو الوليد : لا أدري.

ومن غيره : قال : نعم. وقد قال من قال[1] : يجوز ذلك إلا بوزن ولو كانت صحاحاً ولا يجوز السلف بها بالعدد حتى يكون على وزن. وقال من قال : يجوز ذلك إذا كانت عدداً، ومما يوجد عن الشيخ أبي ابراهيم في اسلف تبيراً فلما حَلّ السلف، قال الذي عليه السلف : ليس عندي إلا سريعاً. قال له : أن يأخذ دون شرطه. قلت له : فإن أسلفه ببر سريعاً[2] أيجوز له أن يأخذ تبيراً. قال : نعم. نعم[3].

---

١ - في ا ، ب : وقد قال من قال : لا يجوز.....

٢ - في ا : سريع مجرورة ..

٣ - في ا ، ب : نعم واحدة..

=

ب - شروط رأس المال :

١ - أن يكون معلوماً صفة وقدراً وأن يكون نقداً وفي مجلس العقد عند الحنفيه والشافعية والحنابلة والإباضية، وعند المالكية يجوز تأخير رأس المال لثلاثة أيام فقط ولا يجوز أكثر من ذلك. انظر : حاشية الطحاوي ١١٩/٣، المهذب ٣٠٧/١، الوجيز ١٥٧/١، القوانين الفقهيه ص ١٧٧ - ١٨٧، منح الجليل شرح مختصر خليل ٣٣٢/٥ شرح النيل وشفاء العليل ٦٣٤/٨.

جـ - شروط المسلم فيه :

١ - أن يكون مؤخر الى أجل معلوم وأقله ما تختلف فيه الأسواق كالخمسة عشر يوماً ونحوها.

٢ - أن يكون مطلقاً في الذمة فلا يجوز أن يقال في زرع قرية بعينها لذلك لا يجوز السلم في العقار

٣ - أن يكون مما يوجد جنسه عند الأجل اتفاقاً سواء وجد عند العقد أو لم يوجد. مثل : إذا أسلم في رطب فلا بد أن يكون الموعد المتفق عليه موعد نضج الرطب وكذلك القمح والعنب ....

رجع : وعن رجل طلب إلى رجل سلفاً فأخبره بالسوق واتفقا وقال إذا أتاك رسولي فأدفع اليه فجاء رسوله فدفع اليه الدراهم ثم رجع الأول يطلب نقض ذلك وقال : إن الدراهم نقصت ولم تزن قدام رسولي ولا معي. قال : فإذا لم يزنها قدامه إنتقضت إلا أن يصدق هو رسوله ويمضي فعله، وعن رجل كتب إلى رجل كتاباً أن يسلفه دراهم ببر أو تمر فأرسل إليه الدراهم وكتب اليه إني قد سلفتك كل درهم بمكوكين فأجاز ذلك موسى بن علي - رحمه الله - ولم يره نقضاً وكذلك في رجل ارسل رسولاً إلى رجل يسلفه دراهم ببر فاعطاه رسوله الدراهم، وقال للرسول : إني قد اسلفته على مكوكين بدرهم فرآه موسى جائزاً وعنه : في رجل كان معه دراهم يسلفها لرجل فأحتاج إلى شيء منها فأخذه وكتبه على نفسه كما يسلف. قال : جايز ذلك وأحب إلى أن يعلم صاحب الدراهم. وعنه في رجل عليه دين لرجل فطلب اليه حقه، فقال : تسلّف على فتسلّف عليه من رجل آخر، ولم يعلم حتى بلغ الأجل، ثم جمع بينه وبين صاحب السلف. قال : جائز. قال مبشر عن أخيه سليمان أنه كان يطلب انساناً بدراهم، فقال له : تسلّف علي فزعم سليمان أنه تسلف من ابنه[1] سعيد وأخبره سعيد بن المبشر السلف فقال موسى : في هذه المسألة أنّ ذلك جائز وقيل في مثل هذا أنّ المتسلف يجمع بين الذي أمره وبين المسلف. فإذا جمع بينهما وقبل الرجل جاز وأن أبا لا يقبل وصح أنه أمره أن يتسلف عليه جاز عليه.

وعن رجل أمر رجلاً أن يتسلف له فتسلف له من عنده شريك له في الدراهم قال : يعلمه. قال وقال أيضاً في رجل ارسل رجلاً يتسلف له فأسلفه ذلك من عنده فلم يروا ذلك يجوز، ولو أتمه المتسلف وأنا ارجو إذا علم ذلك المتسلف وأتمه أنه يتم.

---

١ - في أ : من ابيه.

وعن أبي علي ـ رحمه الله ـ في الذي أسلف ببّر فأخذ شعيراً بطيب من نفسه قال : فما يرى بذلك بأساً، وكره السَّمْن والشحم بالخل نسيئة، وكذلك يكره ما يوزن بما يوزَن. وقال في رجل يسلف الناس فيأتيه رجل فيقول ادفع إلى فلان مائة درهم علي وهي علي سلف، فقالوا : لا نبصر أنّ هذا سلف واجب. وأما إذا اتفقا على السلف كل درهم بشيء معروف وعرفا جملة الدراهم وقال له : إدفعها إلى فلان. فقال من قال من الفقهاء : إن ذلك جائز. وكذلك قيل أن سليمان بن سعيد بن مبشر كان يطلب رجلاً بحق، فقال : المطلوب لأبيه سعيد أسلفني هي قال نعم. ولكن ليس معي دراهم فتوافقا على السلف وأمره المطلوب أن يدفعها إلى سليمان. وقال له [1] : ادفعها اليه فاكتبهاعلي فحين ايسرها سعيد دفعها إلى سليمان وكتبها على المطلوب. هذا حفظ مبشر عن أخيه سليمان.

وأما في التمر فمن أسلف دراهم في جراب[2] : فقيل إن ذلك جائز، وهو جراب تلك البلاد، فإن كان مكنوزاً، قال لصاحبه : إنه جراب وصدقة المسلف[3] وأخذه فذلك جائز أيضاً. وقال من قال : إذا سلف بتمر ولم يسم من أي دقل إن ذلك فاسد. وقال من قال : يأخذ تمراً ولم نر التمر مثل الحب لأن الحب حبوبٌ كثيرة والتمر هو صنف واحد إلا أنه يختلف في الجوده واللون ورأي من يقول أيضاً إنه فاسد إذا لم يسم من أي تمر فهو أكثر وأحب إلي. ومن كان شرطه في التمر طيباً فليس له إلا طيب فإن طابت نفس المسلف إن يأخذ من ذلك النوع دون شرطه فلا بأس بذلك إذا كان من ذلك النوع الذي اسلف فيه، وأما إن كان من نوع آخر من التمر فلا يجوز. وعن أبي علي رحمه الله ـ في رجل قال لرجل

---

١ ـ في أ ، ب : وقال له : إذا دفعها ....
٢ ـ في أ ، ب : فقد قيل ....
٣ ـ في أ ، ب : لا فيه بسر ولا رطب ولا بسرة واحدة ولا رطبة واحدة.

يطلبه تمر كل لي وأكثر لي، ففعل فإن تتامما تم. وإلا انتقض وإذا قال المطلوب للطالب قد كلتُ لك هذا التمر والحبّ فقيل إذا[1] كان إنما كاله له فجائز. وإن كان لا يريد به له فليكله له .

وقال في رجل يطلب رجلاً من قرية بسلف فوجه إليه الحق، وقال له : كله لنفسك فإن فعل لم يفسد وأحسن منه بأن يأمر المطلوب من يكله له وليراجع الطالب المطلوب يأمر من يكليه له إن كان قد كاله لنفسه فارجوا إن شاء الله أن يجوز. وقال محمد بن علي قال موسى بن علي حدثني العلاء بن أبي حذيفة قال مروان بن الحاكم إنه عناه في رجل عليه جراب وفي نسخة سلف جراب ـ تمر كيل خمسة أجربة فاراد أن يعطي جراباً مكنوزاً فرفع ذلك إلى الإمام غسان فروى في ذلك عن بعض اشياخ المسلمين عن الجلندا بن مسعود ـ رحمه الله ـ أنه كان يحكم وكان يرى في هذا الوجه أن يكال من المكنوز ثلاثة أجربة أو خمسة اقفزة تمر بكل فذلك مكان خمسة أجربة. ويوجد عن موسى بن أبي جابر ـ رحمه الله ـ أنه كان له سلف تمر نحو هذا فأعطاه المطلوب مكنوزاً فنكل منه واكتاله وأبرأه من الباقي. وعندنا أنه إذا صدقه وقبله وهو مكنوز أنه جائز إن شاء الله.

وفي حفظ هاشم أن بشيراً كان معطياً لإبنته دراهم يسلف لها بتمر بلعق فسأل بشير الربيع هل له أن يأخذ دون شرطه؟ قال له الربيع : لا إلا من البعلق، ثم سأل بشيراً اشياخنا المكيّن فقالوا : بل يأخذون شرطه إن اراد من صرفان أو قش أو غيره إذا كان دون حقه فأرسل بشير إلى الرجل برأي أهل مكة فأخذ لأبنته من تلك الأنواع دون حقها. فأما الربيع فقال : لا إلا دون من البعلق وذلك أحب إلينا.

وقــال هاشـم : إن بشيراً أخبره بهذا كله، قال هاشـم : إن الربيع قال البر كالبعـلق، فمن أسلف بنوع من البر ثم أعطاه من نـوع غـيره من البر فراءه جائزاً كلها.

وعن بشير في رجل أسلف بجراب من تمر ثم اراد أن يعطيه مكنوزاً قال : إذا وثق به فلا بأس بذلك وإن لم يكن مع المتسلف فأشتري من عنده ثقة فلا بأس بذلك فهو جائز.

ومن غيره : قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ كان الشيخ أبو الحسن ـ رحمه الله ـ يقول عن أبي الحواري ـ رحمه الله ـ إنّ المتسلف لو قضى صاحب السلف عذوقاً من سلف أو تمر في قفير جاز ذلك إذا كان دون حقه أو مقدار حقه ولا يجوز له أن يأخذ أكثر من حقه، قال غيره وذلك إذا اتفقا من بعد أن صار تمراً صحيحاً ما يجوز فيه قضاء السلف لا فيه بسر ولا رطب ولو بسرة[1] واحدة أو رطبة واحدة وكانت العذوق دون حقه أو مثله وليس له أن يزداد تمرة واحدة ولا يجوز ذلك أعسى تلك[2] العذوق لا يجوز للمسلف أخذها ونحو هذا يوجد عن أبي الحواري. كتبت معناه فينظر في ذلك إن شاء الله[1].

---

١ ـ في ا ، ب : لا فيه بسر ولا رطب ولا بسرة واحدة ولا رطبة واحدة.

٢ ـ في ا ، ب : وكذلك المسما العذق.

---

١ ـ المعلوم أن السَّلم لابد أن يكون في صنف معلوم ووزن معلوم وعدد معلوم ووقت التسليم معلوم، ولكن يجوز أن يتم التفاهم والتوافق بين المتعاقدين على التسليم ولا مانع من التنازل عن بعض الشروط التي لا تخل بالعقد والله أعلم.

رجع : وعن رجل أسلف رجلاً ببهار من تمر هل يكون له أن يوفيه خمسين قفيراً فإذا أسلفه وشرط عليه الوزن فليزنه لأنه[1] ربما زاد الكيل. وإن أعطاه كيلاً فلا بأس. وقيل في رجل يطلب رجلاً بسلف[2] فبعثه إليه، وقال له كله لنفسك فإن فعل فلا بأس وأحسن منه أن يأمر المطلوب من يكيله له. وإذا سلف الرجل رجلاً وهو يعرف بلاده فليقبض من بلاد المتسلف إلا أن يكونا شرطا شرطاً.

قال أبو علي الحسن بن أحمد : وقال بعض في بلد المسلف. وقال [3] بعض حيث وقع السلف. وعن أبي علي - رحمه الله - أيضاً في الذي سلف في طعام ولم يسم المكان الذي يقبض فيه. قال : السلف تام وعلى المسلف أن يقبض من بلد المتسلف وقيل إن أسلفه في طعام قبضه من بلده. وفي نسخة في بلده. فإن للذي عليه السلف أن يعطيه حيث شاء من ذلك البلد وهو رأينا.

وأما في حفظ أبي صفرة في رجل أسلم إلى رجل في طعام بكيل معلوم وأجل معلوم وضرب معلوم ولم يشترط المكان الذي[4] أسلمه اليه فيه. قال : إن كان أسلمه اليه في سفينة في البحر أو في جزيرة ينبغي له أنّ يوفيه فيها فإذا لم يشترط مكاناً فسد. وقال[5] الفقهاء من قبلنا ما قد وصفنا وبذلك نأخذ إن شاء الله. ولا يجوز الرهن في السلف حتى يحل ثم لا بأس إن ارتهن. وأما الكفيل فلا بأس به في أول السلف وآخره، وإن ارتهن الكفيل من المكفول عنه فلا بأس بذلك - وعن أبي علي - رحمه الله - في رجل أطلبه بسلف فأراد أن

---

١ - في ا ، ب : فليزنه له لانه ....

٢ - في ب : عدم وجدو بسلف.

٣ - في ا ، ب : زيادة : في ا : وعن ابي علي رحمه الله : انه إذا لم يكن في السلف شرط في القبض ووفاه حقه حيث اعطاه إذا كان من اهل البلد وكذلك عن ابي عبد الله رحمه الله - ايضاً في الذي اسلف في طعام ولم يتم ....

٤ - في ا ، ب : ولم يشترط المكان الذي يوفيه فيه في ب لا يوجد (اسلمه اليه فيه وفي ب زيادة قال يفسد السلم لان الاصل وقع على غير مكان معلوم فقلت له فلم تجعله في المكان الذي اسلمه إليه فيه

٥ - في ا ، ب : وقال بعض الفقهاء .....

يتسلف ويقضي فلم يجد أحداً يثق به، هل لي أنّ أقبل عليه، فقال : ليس له ذلك. وقال من قال : ليس له أن يعينه بمساومة السلف. ووجدت أنه إذا قال الكفيل للذي عليه الحق أنا أسلفك وأبيع عليك هذا السلف الذي كفلت عليك به فادفعه إلى صاحبه وخلصني مما كفلت عليك به أنه جائز لأن ليس الحق له وإنما يطلبه لغيره.

ومن غيره : سألت هاشماً[1] عن الرجل يكون عليه السلف فيشتري من عند المسلف الحب لا يعلمه أنه يقضيه إياه فلما قبضه. قال : أقبض مني حقك قال هاشم أحب أن يحمله من منزل البايع ثم نقضه إياه بعد ذلك. قلت فإن لم يحمله وقضاه إياه فرأى القضاء جائزاً.

ومن غيره : قال : نعم وقد قيل أنه لو أعلمه أنه يريد أن يقضيه جاز ذلك ولو وجد الحب عند غيره وأعلمه أنه يريد أن يقضيه إن ذلك جائز إذا لم يكن هنالك شرط وذلك في النقد. وأما في النسيئة فلا. وقال من قال يجوز ذلك بالنقد والنسيئة إذا لم يكن شرط ولو علم. وقال من قال : يجوز ذلك ولو كان على شرط إذا كان بالنقد. وأما النسيئة فلا يجوز ذلك.

---

١ ـ هاشم : هو هاشم بن غيلان والله أعلم.

٢ ـ هل يشترط في التسليم أن يكون المسلم من حب فلان أو فلان. قال العلماء ـ رحمهم الله ـ إذا حل دين المسلَم وجب على المسلم اليه تنفيذ العقد الموقع عليه على اقتضاه العقد فإن كان المسلم فيه تمر لزمه ما يقع عليه اسم التمر على الاطلاق فإن احضر حشفاً او رطباً لم يقبل منه، فإن كان رطباً لزمه ما يقع عليه اسم الرطب على الإطلاق ولا يقبل منه بُسر ولا منصف ولا مذنب ولا مشدخ، وإن كان طعاماً لزمه ان يسلم المتفق عليه. ونقول فإن أتى بغير جنسه لم يقبل منه لأن إعتياض ذلك غير جائز في المسلم فيه. وإن كان من جنسه ولكنه اجود وجب قبوله وإن كان أرده منه جاز قبوله ولم يجب وإن اتى بنوع آخر بأن أسلم في الزبيب الابيض فجاء بالاسود ففي جواز القبول وجهان عند العلماء وسبب ذلك لأن النوعين من جنس واحد بمنزلة النوع الواحد ولهذا يحرم التفاضل في بيع أحدهما بالآخر ويضم أحدهما إلى الآخر في اكمال النصاب في الزكاة. انظر الوجيز والمهذب ٣٠٧/١، وأسهل المدارك وغيرها من المراجع.

رجع «الحقوق المتعلقة بالتركة» : وجدت هذه المسألة عن موسى بن علي. ومن مات وعليه حق إلى أجل[1] يأخذ الطالب حقه[1]، وإن لم يحّل إلا السلف، فإنه إلى أجله وإن قدموا له كفيلاً إلى أجله كان كذلك. وإلا فلا يقسموا[2] المال حتى يبلغ ويقضوا الطالب.

ومن غيره : [3] وقال من قال : الحق لأجله لا يحل بموت وهو في مال الغريم على ما يوجبه الحق. ووجدت هذا القول الثاني عن أبي الحواري ويرفعه عن نبهان. وقال : رأيته يعجبه ذلك فينظر في ذلك إن شاء الله.

---

١ ـ في ا ، ب : فقال : ياخذ الطالب ....

٢ ـ في ا ، ب : وإلا فلا يقسمون المال حتى يبلغ الأجل.

٣ ـ في ا ، ب : زيادة : وقال من قال : لهم ان يقسموا المال ويتركوا له من المال موقوفاً بقدر حقه، وقال من قال ....

٤ ـ في ا ، ب : لا يحل بموت الغريم..

---

١ ـ هذه المسألة تتعلق بالحقوق المتعلقة بالتركة. فالدين حق من حقوق العباد فإذا مات المدين هل يحل الأجل فوراً أم ينتظر حتى حلول المدة المتفق عليها اختلف العلماء على النحو التالي :

القول الأول : بعدم سقوط الأجل أي ينتظر الدائن إلى حلول الأجل وبهذا قال الحنابلة وقلة من الفقهاء ـ رحمهم الله ـ

القول الثاني : يحل الدين بوفاة المدين وبهذا قال صاحب الجامع رحمه الله، والحنفية والشافعية والظاهرية ومن وافقهم من الفقهاء ـ رحمهم الله ـ

القول الثالث : بالتفصيل : وهم المالكية واشترطوا شرطين :

١ ـ الا يشترط المتدايتان عدم حلول الدين بوفاة المدين، فإن كان ثم شرط، فالشرط شريعة المتعاقدين. أو كما قال عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ مقاطع الحقوق عند الشروط.

٢ ـ الا تكون وفاة المدين بعدوان من الدائن، لأن العدوان لم يعهد في الشرع الإسلامي سبباً لإكتساب الحقوق. لأنها من النعم، والمعصية لا تكسب النعمة، بل توجب عقاباً.

أدلة الحنابلة ومن وافقهم : من السنة :

١ ـ قوله ـ ﷺ ـ «من ترك حقاً أو مالاً فلورثته» ولا شك أن التأجيل حق للمدين، اكتسبه باتفاق ورضا من الجانبين، فينتقل إلى الورثة ككل حق كان للميت في حياته.

٢ ـ من المعقول : إن الأجل في كثير من الأحوال يقابله بعض المال، وذلك من غير القروض، بل يجيء في ثمن الأشياء، فان عرف الناس قديماً وحديثاً على أن يكون ثمن الشيء نسيئة أكثر من ثمنه معجلاً، فإذا حل ذلك الثمن النسيئة .

أدلة الحنفيه ومن وافقهم :

١ـ من السنة وعمل الصحابة ـ رضوان الله عليهم : بما روي عن رسول الله ـ ﷺ ـ قال : «نفس المؤمن مرتهنة في قبره بدنيه إلى أن يقضى عنه» فهذا الحديث يقتضي التعجيل بقضاء الدين فكاً لهذه النفس بالقضاء.

٢ ـ عمل الصحابة : بما روي عن ابن عمر ـ رضي الله عنه ـ وكثيرا من التابعين من أن الديون المؤجلة تحل بالموت. آراء الصحابة إذا لم تعرف مخالفه بينهم فيها تكون حجة عند أكثر العلماء، ولم يعرف لإبن عمر مخالف فيكون كلامه حجة متبعة.

المعقول : إن الاجل كان للترفيه عن المدين ليسعى في وفاء دينه في رفق ويسر بلا مشقة، وبالموت ذهب كل أمل بالسعي، فلم يعد للتأجيل فائدة، بل فيه مضرة بالمدين، لان تأخير الوفاء تأخير لبراءة ذمته التي أصبح في أشد الحاجة إليها، فيلقي وجه الله بريئاً من كل حق للانسان في رقبته. والله أعلم.

ويظهر لي والله أعلم أن الرأي الثاني هو الارجح والعمل به أولى لان الميت تقسم أمواله على الورثة ويضيع حق الدائن إذا لم يتعهد به أحد فإذا تعهد به أحد من الورثة فلا مانع من تأخير السداد لحلول الأجل المتفق عليه. والله أعلم.

رجع : وعن رجل أسلف رجلاً بطعام وقدم رجلاً فكفل عليه فلما حَلّ الأجل طلب الرجل طعامه إلى الكفيل فأسلمه الكفيل إليه من عنده الكفيل أنّ يأخذ من الرجل مثل [1] ما أعطى عنه دراهم أو حيوان أو زيادة أو نقصاناً فله ذلك إلا أنه لا يأخذ منه أكثر مما أعطاه عنه وله أنْ يأخذ منه العروض بسوق يومه يوم يأخذه. وعن رجل كفل على رجل بسلف طعاماً فلما حل الأجل دفع المتسلف إلى الكفيل الذي عليه من الطعام وأن الكفيل باع الطعام وقبضه وكان رأيه أن يدفع إلى صاحب الحق من عنده إذا طلب اليه صاحب الحق حقه اشترى الكفيل له حقه من الطعام بنصف ثمن الطعام الذي قبضه من المتسلف فرأينا أنّ الفضل للمتسلف لا يرى للكفيل وللطالب منه شيئاً ولو كان الكفيل هو الطالب اليه أن يدفع اليه حق الرجل فهو سواء، وقال أبو عبد الله إذا قبض الكفيل الطعام فهو ضامن له ولا ربح له إلا أن يكون قد كان دفع الحق. إلى صاحب الحق فإنه يكون الربح للكفيل.

ومن غيره : وعن رجل يطلب رجلاً بشاة فطلبها إليه فلم يجدها فكفل عليه بها رجل إلى أجل فلما حل الأجل دفع المطلوب الشاة إلى الكفيل فلم يدفعها الكفيل إلى الطالب حتى نتجت الشاة مع الكفيل فقد قيل في ذلك بإختلاف. منهم من قال : إن نتاج الشاة للمطلوب ما لم يدفع الكفيل إلى الطالب، وقال من قال : النتاج للكفيل لأن الشاة للكفيل على المطلوب . ومنهم من قال : النتاج للطالب.

وقال أبو معاوية [1] : إن كان المطلوب بالشاة حين دفعها إلى الكفيل. قال : هذه الشاة التي كفلت بها على فخذها فأخذها الكفيل فحبسها عنده حتى نتجت فالنتاج له لأنها لو تلفت من يد الكفيل كان لها ضامن لأن الحق قد زال عن المطلوب وثبت على الكفيل، وإن كان حين دفعها إليه قال له : هذه الشاة إلي يطلبني بها فلان فادفعها اليه عني فالنتاج المطلوب بالشاة لأن الحق لم يزل عنه حتى يدفعها الكفيل إلى الطالب فهذا قولنا فيه والله أعلم.

---

١ ـ في أ : زيادة : مثل الذي أعطى ....

---

١ ـ أبو معاوية : هو عزان الصقر النزوي العقري، مسكنه غليفقه من عقر نزوى ولا زال منزله معرفا بها إلى الآن ولست أدري إلى أي قبيلة ينتسب وأحسب أن بعضاً قال انه خروصي، وهو أول عالم من بني خروص يعد من أكابر العلماء وكان في عصره العلامة أبو المؤثر الصلت بن خميس الخروصي البهلوي. (أنظر اتحاف الأعيان في تاريخ بعض أهل عمان ١/١٩٦).

رجع «من العقود الفاسدة» : عن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ أيضاً في رجل ارتهن بسلفه رهناً من بعد شهرين ثم علم بفساد ما صنع فرد الرهن، فقولنا أنّ السلف تام وإنما ينتقضه إذا أسلفه وارتهن منه بالسلف في مقعد واحد انتقض السلف والرهن[1].

ومن غيره : وقال من قال : إنه لا يفسد السلف بالرهن معاً في عقده واحدة أو يكون السلف على أساس الرهن على ذلك عقد السلف فهنالك يفسد السلف وينتقض الرهن والسلف جيمعاً، فأما إذا كان الرهن بعد عقدة السلف انتقض الرهن وثبت السلف. وقد قيل أنّ الرهن يفسد الرهن(١) في وقت عقد السلف وبعده إلى وقت محله، وإن كان الرهن بعد عقد السلف وبعد حلول أجله ثبت الرهن والسلف، وقد قيل عن أبي علي رحمه الله ـ أنه يحفظ : أنه إذا كان السلف أخذ فيه الرهن، ثم اتفق المسلف والمتسلف على نقض الرهن وقبضه المتسلف وأعفاه منه قبل الأجل في السلف واتفقا على ذلك انتقض الرهن وثبت السلف(٢). وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ إذا كان الرهن في السلف مع عقدة السلف موصولاً بشرطها. فقد قيل يفسد الرهن والسلف، وإن كان الرهن في السلف بعد تمام عقدة السلف ثبت السلف وانتقض الرهن إذا كان قبل محل السلف، فإن كان الرهن في السلف بعد محل السلف ثبت الرهن والسلف ولم أعلم في قول أصحابنا إثبات السلف إذا شرط عند الرهن بالنص في إثباته إلا أنه قد روى عن بعض أهل العلم أنه قال : حفظ عن موسى بن علي أو حفظت عن موسى بن علي ـ رحمه الله ـ مسألة خير من دنانير ونحو هذا. فقيل له : وما ذلك. فقال من قال : إن أحل المتسلف السلف المرتهن في السلف وأتم له ذلك معناه جاز السلف أو ثبت السلف إلا أنه قد يروى معنا إجازة السلف عند إتمام المستلف ذلك للمسلف.

---

١ ـ في أ ، ب : وقد قيل أن الرهن يفسد السلف في وقت عقدة السلف.

٢ ـ في ب : ومن غيره.

---

١ ـ السلف مع الرهن في عقد واحد : جاء في شرح النيل وشفاء العليل ٩/٧ منع رهن في سلم قبل حلوله سواء في عقدته أو بعدها قبل الحلول، سواء كان بعد العدة وكان السلم على أساس الرهن أو كان بعدها، ولم يكن السلم على أساسه وجاز بعد الحلول إن لم يكن السلم على أساسه، وعلة منعه في تلك الصور أن ذلك ربا، إذا الربا يأخذ الرجل ماله وزيادة، والرهن الذي يدفعه المتسلف إلى السلف يكون عوضاً عن المسلم فيه الذي يستحقه بعد الأجل، وقد كان للمسلف على المتسلف قبل الأجل رأس المال الذي انقده لأنه ليس له عليه قبل الأجل إلا رأس ماله فكأنه أعطى دراهم بمثلها وزيادة، وهي ذلك الرهن، لأنه ولو لم يكن الرهن داخلاً ملكه لكن له سلطان عليه بالقبض والامساك والبيع إذا حل الأجل وقبض ثمنه وشراء ما أسلم اليه به لو صح الإرتهان.

رجع : وإذا أخذ الكفيل رهناً من المكفول عليه بالسلف فهلك عنده فقد أستوفى من المكفول عليه إذا كان الرهن بقدر الحق أو أكثر. وإن كان أقل كان له ما بقي من حقه بعد الرهن. وقيل في رجل أمر رجلاً أن يستلف له بجراب من تمر فتسلف له الرجل ثم تلف الدراهم من قبل أن يصيرها إلى الذي أمره أنْ يتسلف له. فالجراب للمسلف على الآمر ولا ضمان على الرسول في الدراهم إلا أن يكون صنيعها. وكذلك إن قبض الرسول الجراب من المتسلف فضاع في الطريق فلا شيء على الرسول وعلى المتسلف أن يقضي الجراب. وإن كان الرجل إنما تسلف من عند رسوله والمرسول يسلف على نفسه أو كان الرسول قد قضي الجراب من ماله ثم قبض هذا لنفسه فتلف من عنده فقد بريء الأول يدفعه اليه ولا شيء عليه غير ذلك. وعن رجل أقر على نفسه وأشهد قد أمرت فلاناً أن يتسلف علي وقد تسلف علي سلفاً وأرهنت في يده كذا وكذا من مالي فإن أديت إليه حقه وإلا فهو المسلط في هذا الرهن يبيعه برأيه ويؤدي عن نفسه ثم رجع يحتج أن السلف له ويريد نقضه لحال الرهن. قال بعض الفقهاء : إقراره ثابت عليه وليس على المتسلف أن يذكر اسم الذي تسلف من عنده. وإن باع الرهن فأدى عن نفسه جاز له ذلك.

وقال محمد بن علي : قال موسى بن علي - رحمه الله - في رجل عليه ثلاثون مكوكاً سلفاً فأعطاها بها نخلة[1]. قال : ذلك لا يجوز. وإن باع له النخلة بثلاثين مكوكاً مرسلة لا يشترط حب السلف جاز ذلك ويكيلان[2] لبعضهما بعض. وقال أيضاً في رجل عليه لرجل سلف حب بر فحل الأجل فباع الذي عليه السلف نخلة للذي يطلبه بالحب واقتضى - نسخة واقرض الذي عليه الحب بالدراهم بسعر يومه فرأى أنه لا يجوز ويأخذ ثمن النخلة ويدفع إليه حبه ولا نقض في السلف ولا في بيع النخلة. وكذلك عندنا أن السلف لا يعترض به ولا

١ - في ا ، ب : ثلاثون مكوكاً حباً سلفاً ....

٢ - في ا ، ب : ويكلان ذلك لبعضهما بعض.

يأخذه إلا من النوع الذي أسلفه به ولا يأخذ غير ذلك إلا أن يتفقا على مبايعة في أصل وعروض فلكل واحد حقه ولا على الأخر نقضه منه.

«الإختلاف في السلف» وعن أبي علي - رحمه الله - في رجل أسلف رجلاً بثوب بذرع معلوم وحد[1] معروف فأتاه بثوب أطول من ثوبه أو بنقص ذراعاً فله أن يأخذ الذي هو أطول ويرد عليه بفضله ولا نرى له أن يأخذ ناقصاً ويزداد عرضا ولا دراهم، وقلت : إن كان الثوب على ما شرط من الذرع غير أنه أفضل رقعة وأجودمن شرطه هل له أن يأخذه ويعطيه فضل القيمة فما يرى بذلك بأساً، وكذلك في الطعام والحيوان. قلت فرجل أسلم إلى رجل في شقة حرير بذراع معلوم وصفه معلومة وأجل معلوم. قال : جائز. وقلت إذا جاءه عند الأجل على تلك الصفة، غير أنها أقصر ذراعاً فقبلها. قال : جائز. قلت : فإن كان أطول بذراع ووهب له الفضل قال : جائز وعن أبي عبد الله[2] أيضاً في جواب له عن رجل اسلف رجلاً بثوب وسمي سقطه إثنى عشر تركا فقيل الذي عليه الثوب ثم إنه اراد أن يعطيه ثوباً من ثمانية برايج ويعطيه بالباقي غزلاً. قال يوفيه شرطه إلا أن يتراضيا فلا أرى بذلك بأساً وقال في رجل طلب إلى رجل سلف دراهم فأتاه بالدراهم وهي في ضيعة له فقال له : قد جئتك بالدراهم. قال له المتسلف : ضعها على ذلك الثوب فوضعها الرجل واشتغل هذا في ضيعته ثم رجع إلى الدراهم فلم يجدها. قال : إذا قال له قد جئتك بالدراهم وهي كذا وكذا، فقال له: ضعها فهي لازمة له. وقال : إذا قال المسلف قد كان للسلف وقت. وقال الآخر: لم يكن له وقت فهو منتقض[3] وسئل محمد بن محبوب إذا اختلف المسلف والمتسلف في الوقت الذي يحل فيه الحق. فقال القول قول

---

١ - في ا ، ب : واجل معلوم.

٢ - في ا ، ب : عن ابي علي - رحمه الله - بدل ابو عبد الله ...

٣ - في ا ، ب : تاخير وسئل محمد بن محبوب بعد قوله واما إن اختلفا.

المتسلف وعلى صاحب السلف البينة به وكم [1] الحق. وأما إن اختلفا فقال المتسلف لم يدفع إلى ثمن السلف ولم يوفني الدراهم. وقال المتسلف افترقنا على وفاء فالقول قول صاحب السلف، وأما غيره من الفقهاء فإنه قال: إذا قال المتسلف لم يجعل له أجلاً، وقال المسلف قد جعلت له أجلاً فالبينة على المسلف واليمين على المتسلف إن عجز الآخر البينة ما كان هذا السلف إلى وقت كذا وكذا فإن قامت بينة على الأجل أو تخافا عليه فهو إلى أجله وإن أقرانه لم يكن بينهما أجل في هذا السلف فهو منتقض وهذا الرأي أحب إلي. ومن أسلف رجلاً سلفاً فظن أن السلف منتقض فأخذ رأس ماله ثم علم أن السلف ثابت. فقال من قال : إذا أخذ رأس ماله فقد انتقض السلف.

وقال هاشم في رجل أسلف رجلاً ثم طلب إليه حقه فأفلس فطلب اليه حقه أن يأخذ منه رأس ماله. قال له : أعطني رأس المال ثم بدا له أن لا يأخذ منه رأس المال أتراه قد نقض سلفه. قال : أما إنهما تفاضلا فقد انتقض السلف كأنه يقول إذا استقاما على أن جعلاه رأس ماله فقد نقض السلف، متفاضلا وليس له إلا رأس ماله. قلت له : فإن قال له : إن وجدت رأس مالي إلى عشرة أيام أخذته منك ونقضت السلف عنك وإن لم تأتني به إلى ذلك الوقت فسيلغي عليك. قال : هذا إن لم يتفاضلاه وكذلك عندنا في مثل هذا أن السلف لا ينتقض بعد عقده حتى يجتمعا على نقضه ويبرئه منه ويرجع على رأس ماله ثم ينتقض. ومن أمر رجلاً أن يتسلف له فتسلف له ثم تلفت الدراهم من الرسول قبل أن تصل إلى الذي ارسله فهي من مال المرسل والسلف عليه إلا أن يكون الرسول ضيعها فعليه ضمانها. وقال من قال : في رجل له على آخر جراب من تمر أو جري من حب سلفاً فلا[2] أحل ما كسبه حتى يتفقا على كذا وكذا ثمن

---

١ ـ في ا ، ب : وتم الحق..

٢ ـ في ا ، ب : فإذا حل ماكسبه .....

ذلك ثم يسلفه بتلك الدراهم بقدر حقه إلى ثلاثة أيام أو أقل أو أكثر فيكون لكل واحد منهما على صاحبه مثل ما للآخر فإن لم يكن في ذلك شرط جاز ويكيل كل واحد منهما لصاحبه الذي عليه وذلك إذا أسلفه بالدراهم وقبضها، ومن أسلف ديناراً بجراب ثم رجع إلى رأس ماله وأخذ يصرف الدينار درهم فلا بأس بذلك، وذلك يجوز في الذهب والفضة ولا يجوز في غيرهما إلا أن يأخذ رأس ماله إذا رجع إليه.

ويوجد عن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ أنه يجوز العروض من رأس مال السلف والله أعلم. وقد كره أيضاً من كره من الفقهاء أن يأخذ من الدينار دراهم.

ومن غيره : وعن رجل أسلف بطعام وكان أمراً فاسداً فرجع إلى رأس ماله فله أن يعرض له برأس المال عرضاً حتى يستوفي إن لم يكن معه دراهم[1] ومن كتاب أيضاً أو كان السلف لأثنين فرجع أحدهما إلى رأس ماله فأبى الآخر فلا يثبت الصلح إلا أن يرضى الآخر فيكون مال أحد بينهما من الصلح برأس المال لأنه مشترك وعلى السلف أن يكيل للمسلف والمكيال أيضاً على المتسلف حتى يدفع ما يلزمه كان السلف حباً أو تمراً، وكذلك على المسلف الميزان أن يوزن الدراهم والله أعلم.

---

١ ـ في ا ، ب : من قوله ومن كتاب أيضاً ..... إلى والله أعلم. هذه الفقرة لا توجد .

رجع «أنواع لا يفضل فيها السلف» : وقيل لاخير في السلف في القثاء كله والخيار والرمان والأترنج والسرفجل والموز والبيض والنارجيل والجوز وما يشبه هذا لأنه مختلف عند العدد ومستتر غائب في الوزن أيضاً، وأما بيعه جائز على النظر إن كسر المشتري شيئاً منه عند البيع فبان عيب في داخله فله رده عليه، وعليه له غرم ما نقص من قيمته وهو مكسور عن قيمته قبل أن يكسر على أنه قائم معيوب. وقيل عن محمد بن محبوب - رحمه الله - في رجل أسلف رجلاً دراهم ثم إنّ المتسلف رجع إلى صاحب الدراهم فقال : ضع عني من كل درهم سدساً. فقال المسلف: نعم. وقد وضعت عنك فرآه منتقضاً وأحب أن لا ينتقض إذا حط له من حبه. وفي نسخة حقه الذي عليه حتى يبطل السلف الأول ويرجع يعطيه على هذا السعر فذلك لا يجوز إلا أن يحضر الدراهم ويحدد السلف على ما اتفقا عليه.

وعن رجل أسلف رجلاً بجراب من تمر عشرة دراهم. وقال له : المتسلف تكون معك حتى أخذها فأخذ منها بعضها أو لم يأخذ حتى حل السلف فإذا لم يسم لكل درهم منها شيئاً معروفاً انتقض السلف. وإن سمى لكل درهم منها ثبت عليه سلف ما أخذ من الدراهم وانتقض ما لم يأخذه مدان كان لما أسلفه وقبض الدراهم وصارت اليه أيتمنه عليها فهي للمتسلف وثبت عليه السلف.

وعن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ في رجل طلب إلى رجل سلف دراهم. فقال : ليس عندي دراهم. فقال الطالب : فإن عندي دراهم اقرضك إياها وأسلفتني فأخذها منه قرضاً ثم أسلفه إياها. قال : أخاف أن يفسدهن السلف لأن هذا قرض جر منفعة. وعن أبي زياد وأبي عبد الله ـ رحمهما الله ـ عن المسلف بحب أو تمر ولم يسم أي نوع أن الحب فاسد. وأما التمر فإن اعطاه تمراً وقبل منه جاز وإن اختلفا فهو منتقض وإن أسلفه بتمر فرض وبلعق فنخاف الفاسد إن إختلفا ونرجوا إن اعطاه قرضاً وبلعقاً إن ذلك جائز لأن كله تمراً. وقال إبن محبوب رحمه الله ـ إن اتفقا على ذلك فهو جائز وإن اختلفا فهو فاسد، وأما إن أسلفه ببر وشعير ولم يسم فهو فاسد[1].

ومن غيره : وعن أبي الحواري وذكرت فيمن سلف بالشوران كذا وكذا مكوكا بكذا وكذا مناً. فأعلم أن الحب والتمر يجوز بالشوران وبالقطن نسيئة. فإذا أخذ منه كذا وكذا مكوكاً حباً أو تمراً بكذا وكذا منا شوران إلى أجل مسمى جاز ذلك. وعنه وذكرت فيمن كان عليه سلف لرجل ولم يمكنه حب وقد حل قبضه وهو كذا وكذا مكوكاً، فقال صاحب الحق للذي عليه الحق أعطني حقي. قال : ليس معي شيء إلا هذه الدابة خذها بكذا وكذا مكوكاً، فعلى ما وصفت فهذا لا يجوز ولا يجوز العرض في السلف وليس له أن يعطيه إلا من النوع الذي سلفه به أو يرجع إلى رأس ماله فيأخذ دراهم ودنانير إن كان سلفه دنانير فأفهم ذلك.

ومن غيره : وقد قيل يجوز يقاصصى السلف بالسلف وما أشبه الإجارات بالسلف يجوز فيه المقاصصة.

ومن غيره : وقال من قال : إنه يجوز المقاصصة في السلف بالسلف فعلى قول من يقول بذلك : فلعله يجيز المقاصصة بالسلف بالإجارات وأنا لا أحب المقاصصة بالسلف وإنما أحب فيه القبض. يسلم هذا إلى هذا ويسلم هذا إلى هذا، وكذلك في الإجارات والسلف، وكذلك في الأجارات والأجارات[2] ولا أحب المقاصصة بذلك ولا أحب إلا قبض كل واحد منهما حقه والله أعلم بالصواب.

---

١ ـ المسلم فيه : أمثلة على ذلك :

١ ـ برٌ : يصف البرَّ : سلموني أو بلدي أو حوراني أو صغير الحب أو كبير.

٢ ـ الحيوان : السن. ذكر أم أنثى ـ اللون إذا كان النوع الواحد يختلف في اللون.

٣ ـ السمن : النوع : ضأن، أو ماعز أو بقر ولون سمن.

٤ ـ الثياب : النوع، البلد، الطول، العرض، الصفاقه، الرقة، الغلظ والدقة والنعومة والخشونة وهكذا ....

٥ ـ القطن، الكتان، الصوف، الحرير، الرصاص، الكبريت ....

٢ ـ استناداً لحديث ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أتيت النبي ـ ﷺ ـ فقلت إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير. فقال : لا بأس أن تأخذ بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء (رواه الخمسة. وفي لفظ بعضهم : أبيع بالدنانير وآخذ مكانها الورق وأبيع الورق وآخذ مكانها الدنانير (نيل الأوطار٥/١٥٦).

رجع : وذكرت فيمن سلف بصوف أو شعر وكذا وكذا منا بكذا وكذا مكوكاً فهذا جائز إذا كان له أجل مسمى.

ومن غيره : وقيل في المسلف إذا رجع إلى رأس ماله فأخذ من عند المتسلف عرضاً فأختلف القول من أهل العلم. فقال بعض : ويرد ذلك ولا يجوز. وقال من قال منهم بإصلاح ما يستقبل أو ترك ما مضى، وأجاز ذلك بعض أهل العلم ورفع ذلك عن منير بن النير الجعلاني[1] ـ رحمه الله ـ ولا نقول أنّ من فعل ذلك حراماً إن شاء الله.

وسئل عن رجل أسلف رجلاً ببر فلما حل الأجل لم يكن يقع المتسلف بر. فقال للذي له الحق : بع لي لأقضلك أو عسى أن اقضيك أو قال : أريد أن أقضيك فباع له بر بنقد ونسيئة فالبيع جائز ولا بأس بذلك.

ومن غيره : عن رجل يطلب رجلاً بسلفه ثم كال له الحب وباعه له في موضعه نسيئة وقد كان بينهما الشرط أن يكيل له حقه ثم يبيعه له. هل يجوز ذلك فعندي إني وجدت عن الشيخ أبي سعيد في مثل هذا أنه يجوز. قال من قال : يكيله ثانية. وقال من قال :إذا كاله له في وقته وقبضه بكيله جاز وارجوا أن بعضاً كره ذلك على الشرط[2].

ومن غيره : وسئل عن رجل سلف رجل بجربين من بر كل جري بخمسة دراهم فأعطاه جرياً وبقي جري فأعدم، هل له أن يأخذ رأس ماله من الجري الآخر الباقي. قال : عندي أنه يجوز ذلك. قلت له : فإن سلفه خمسة دراهم بجري من حب منهم فأعطاه ثلاث مكايل ثم أعدم بقية الجري هل له أن يرد رأس ماله بقية(١) ما بقي من الجري، قال معي : إنه قد قيل في ذلك إختلاف على معنى قوله فقال من قال : يجوز ذلك. وقال من قال : لا يجوز ذلك. والله أعلم.

---

(١) ـ في ا ، ب : ماله بقيمة ما بقي ....

---

[1] ـ منير بن النير الجعلاني : هو منير بن النير بن عبد الملك بن سارين وهب بن عبيد بن صلت بن يحيى بن مالك بن جعفر الريامي الجعلاني من بني ريام من ولد مهرة بن حيدان. أحد العلماء الأربعة الذين حملوا العلم من البصرة إلى عُمان. عمّر زمناً طويلاً حتى سقط حاجباه وضاعت رجلاه وبقى لا ينتفع إلا برأيه وقتل في الوقعة التي جرت بدمامن الباطنة. (انظر كشف الغمة الجامع لأخبار الأمة ص ٢٧٢ ـ ٢٧٣.

[2] ـ هذه الصور التي ذكرت صور من بيوع الآجال التي سبق وأن ذكرنا عددها الجائز منها وغير الجائز فارجع إليها.

رجع : وأخبرنا الوضاح بن عقبة عن موسى بن علي - رحمهما الله - في رجل له على رجل سلف خمسة أجرية حباً ثم كال له المتسلف الحب وقال للمسلف : هذا حبك قد كلته لك فقال أبو علي : إن كان المتسلف لما إن كان الحب اراد أن يكيله ذلك ليسلمه اليه ثم سلمه اليه وصدقه فذلك جائز. وإن كان المتسلف ساعة كال إنما كال الحب لكي يعلم كيله ولم يرد به كيلاً للرجل أنه لا يجوز وعليه أن يكيله له ثانية .

تم الباب من كتاب أبي جابر

ومن غيره : وعن الازهر بن محمد بن جعفر : وعن رجل سلف بغير حق هل له أن يأخذ جذعاً أو سلفه بجذع هل له أن يأخذ الحقّ فله أن يأخذ دون حقه ويبرئ المطلوب من الباقي أو يأخذ الأكثر بطيبة نفس الدافع أو يعطيه قيمته وأما أنْ يأخذ الأقل ويطالبه بالباقي فلا يجوز ذلك. وعمن يعطي ثلاثة أثواب ببعير إلى أجل هل يجوز ذلك فقد قيل إنّ ذلك يجوز إذا كان بسن معروف. وقلت له وكذلك إن أعطاه بعيراً بيداً بيد وزيادة ثوب سداسي إلى أجل أو زيادة عشرة دراهم هل يجوز ذلك فلا يجوز ذلك. قال غيره : قد قيل هذا وقال من قال : إنّ ذلك جائز إذا كان البعير والثوب والدراهم نسيئة هكذا حفظنا.

ومن غيره : قلت له : فإذا أسلفه سلفاً دراهم بحب أو غيره ونسيا أن يجعلا له أجلاً إلا النية أن أجله بينهما إلى شهر معروف فيما يقدم من الذكر بينهما قبل العقدة هل يجزى ذلك ويكون سلفاً ثابتاً. قال معي : إنه إن تتامما على ذلك أرجو أنهما يجزئهما وإن تناقضا كان عندي في الحكم منتقضاً. قلت له : فالمتاممة تثبت منهما عند القبض وقبله قال عندي أنه لا تكون المتاممة إلا عند القبض أو يد وما على المتاممة إلى أنّ يجيء القبض.

ومن غيره : ومما يوجد عن بشير بن محمد بن محبوب رحمهما الله ـ وعمن سلف دراهم ثم نظر فإذا فيهما دانق[1] رديء. قال إن كانت سلفت جملة انتقضت كلها. وإن كانت سلفت على كل درهم بكذا وكذا انتقض منه ما كان(1) للدرهم . قال أبو الحواري ـ رحمه الله ـ نعم هذا إذا لم يبدله قبل محل الأجل وإذا أبدله قبل محل الأجل تم السلف. وعن رجل سلف رجلاً بطعام إلى مدة، وقال له : إذا حضرت المدة فكل الطعام وأشهد عليه شهوداً وضعه عندك حتى أبعث له، فإذا كلته وأشهدت عليه فقد برئت منه ففعل الرجل كما أمره فكال الطعام وأشهد على كيله ووضعه عنده فهلك الطعام. فقال : قد بريء منه لأنه إنما صار أميناً من بعد الكيل والشهادة على ذلك ولو لم يفعل ذلك ضمن.

---

١ ـ في أ ، ب : انتقض منه إلى الدرهم .....

---

١ ـ الدانق : سوف يذكر تعريفه كاملاً انظر المصباح المنير ٢٣٩/١.

الباب العاشر
في
الأقرار في العبيد وغيرهم

وقيل في الرجل يكون في يده العبد الكبير فيدعيه أنه له ويدعيه رجل آخر ويقر العبد أنه للآخر، فهذا للذي أقر له، ولو أقر أنه لإنسان غائب الا أن يصح أنه عبد لهذا الذي هو في يده، فإن صح ذلك لم يلتفت إلى إقرار العبد. وإن كان العبد صبياً صغيراً ويقول الذي هو في يده هو عبدي ويقول هو : أنا حر، فهو حر حتي تقوم بنيته أنه عبد له. وكذلك كان أحد يدافع عن الصبي فقال : هذا حر. وإن كان الصبي لا يتكلم ولم يكن أحد يدفع عنه لم يكن على الحاكم أن يسأل الناس عما في إيدهم ولا يعارض الذي هو في يده. وقيل في رجل اشترى جارية فتلد عنده، وقد كان أصل الحبل عند البايع وادعى أنه ولده قال : لا يجوز دعواه ولا يجبر السيد على بيع عبده ويقال للبايع إن كنت صادقاً فخلص ولدك من الملكة فإن خلص يوماً ما ومات المدعي أنه ولده ورثه. وقيل في رجل في يده غلامان توأم - وفي نسخة تؤمان - ولدا عنده فباعهما فأعتق المشتري أحدهما ثم إن البايع ادعى الغلام الذي في يده. قال : لا يصدق في الذي في يد المشتري، وأقبل قوله في الذي أعتق وأورثته إياه وإن اعتق هذا يوماً ما قبل موت المدعي له أنه ولده أو ورثته إياه وعليه أن يخلصه ولا يجبر على ذلك ولا يجبر السيد على بيعه أيضاً. والإقرار بكل من أقر به الموصي أنه وارثه جائز إذا لم يكن له رحم ولا عصبة إلا الجنس وماله حيث الجاه أو لمن أقر أنه وارثه وهو أولى في الجنس فإذا كان هناك وارث من رحم أو عصبة فلا يجوز الإقرار عندهم بوارث إلا أن يصح نسبة بشاهدي عدل إلا الوالد والوالدة، والولد فإن إقراره لهؤلاء جائز إلا أن تقر بشيء يعلم أنه خلاف ما أقر به وإن كان أحد

هؤلاء مملوكاً حبس عليه ميراثه فإن بيع اشترى به وإن اعتق دفع اليه. وإن ماتوا على الورثة غيرهم. وفي نسخة ـ رد ذلك على الورثة غيرهم ـ وقال من قال : إذا قدر الله لعبد رقاً من وصية أو غيرهما فما كان له فهو لمولاه. وقال من قال : لا يدفع إلى المولى ويحبس عليه حتى يعتق فيدفع إليه أو يشتري به أن يبيع بيع وقال من قال : إن كان يسيراً دفع إليه.

وقيل في رجل هلك وترك ولدين فأقر احدهما بولد من جارية أبيه أنه ولده. وأقر الثاني أنه ولد أبيه وهو أخوه فهذا الولد ثلث نصيب هذا الذي أقر أنه أخوه، ويلزم الذي أقر أنه ولده كما أقر به. وقال أهل الرأي : إن الرجل يصدق في أربعة اشياء : إذا قر بها إذا قال : هذا ابني وهذا أبي وهذه زوجتي أو هذا مولاي. وقال بعضهم : إن المرأة إذا قالت : هذا ابني لم تصدق إلا أن تجيء بمن يشهد على ولادتها وقال من قال : إلا أن تقول هذا ابني وأبوه فلان ويحضر أبوه فيصدقها. وقال من قال : هي مصدقة فيما يصدق فيه الرجل إذا ادعى الولد وهو أحب القولين إلينا صح إن شاء الله.

ومن غيره «اقرار المريض» : وعن المريض إذا أقر بزوجته في المرض هل ترثه؟ قال في ذلك إختلاف في الميراث. وأما في الصداق فحتى تصح.

قال أبو الحسن بن أحمد حفظه الله ـ قال بعض المسلمين ثبت الصداق والميراث. وقال بعض لا يثبت لها صداق ولا ميراث. وقال بعض [١] : يثبت لها الصداق ولا يثبت لها ميراث[٢] ويوجد عن أبي معاوية أنه يستحب هذا القول. وهو كذلك معنا والله أعلم.

---

١ ـ في ب : وقال بعض : لا يثبت لها صداق ولا ميراث.

٢ ـ في ب : وقال بعض يثبت لها الصداق ولا يثبت لها ميراث ....

=

١ ـ الاقرار : تعريفه لغة واصطلاحاً :

الاقرار على وزن افعال : ومن قر الشيء إذا ثبت وأقره غيره إذا اثبته وهو الاعتراف، وترك الإنكار، وهو من القرار، والقر و القارورة، أصلها السكون والثبوت لأن الإقرار يثبت الحق، والمقر اثبت الحق على نفسه والقرار محل السكون، والقر: البرد. وهو يسكن النماء والاعضاء والقارورة يستقر فيها المائع. وقرار الماء وقرارته حيث ينتهي جريانه ويستقر. ويقال : اقر بالشيء إقراراً إذا اعترف به، فهو مقر، والشيء مقرّ به. وسميت أيام منى أيام القر لأنهم يثبتون بها ويسكنون عن سفرهم وحركتهم هذه الأيام. (انظر النظم المستعذب شرح غريب المهذب ٣٤٤/٢ ـ المطلع على أبوا مقنع ١١٤، المصباح المنير٥١٩/٢).

اصطلاحاً :

١ ـ إخبار بحق عليه للغير وهذا عند الحنفية.

٢ ـ اثبات ما كان متزلزلاً بين الجحود والثبوت (الدر المختارعلي حاشية الطحاوي ٣٢١/٣).

عند المالكية : قال ابن رشد : حقيقته الإخبار عن أمر يتعلق به حق للغير. وعند ابن عرفه : قول يوجب حقاً على قائله. وعند غيره : خبر يوجب حكم صدقه على قائله فقط بلفظه أو لفظ نائبه (شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام ٢٣٥/٢، أسهل المدارك شرح ارشاد السالك ٨٢/٣.

عند الشافعية : اخبار عما قر وثبت وتقدم. أو أخبار عن حق ثابت على الخبر بغيره (النظم المستعذب شرح غريب المهذب ٣٤٤/٢، زاد المحتاج ٣٦٩/٢.

عند الحنابله : الإقرار هو الاعتراف. (المغني ١٤٩/٥).

عند الأباضيه : خبر وجب حكم صدقه على قائله فقط بلفظه أو لفظ نائبه (شرح النيل وشفاء العليل ٥٧٢).

والإقرار حجة قاصرة على المقر ثبت وجوب العمل بها بالكتاب والسنة قال تعالى [وإذا أخذ الله ميثاق النبيين... إلى قوله ... قال اقررتم وأخذتم على ذلكم إصري؟ قالوا اقررنا] سورة آل عمران ٨١.

وقال تعالى [وآخرون اعترفوا بذنوبهم] سورة التوبة ١٠٢.

وقال تعالى [فإن كان الذي عليه الحق سفيها أو ضعيفاً أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل] والإملال هو الإقرار ـ البقرة ٢٨٢.

ومن السنة : اقرارات الزنى ما عز رضي الله عنه والغامدية رضي الله عنهما وعمل باقراراتهم ﷺ . انظر كتاب السنن.

ومن اركان الإقرار المقربه : وهو إما نسب أو مال. فالإقرار بالنسب يعرف عند الفقهاء بالاستلحاق : وهو طلب اللحوق. وقال ابن عرفه : دعاء المدعي انه أب لغيره، والدليل على ذلك ما جاء في حديث المصطفى ـ ﷺ ـ الولد للفراش وللعاهر الحجر، وشروط الاستلحاق عند الفقهاء :

١ ـ أن يكون المستلحق مجهول النسب.

٢ ـ أن لا يكذبه العقل.

٣ ـ يصدقه الملحق إذا كان ممن يعقل وأن لا ينازعه فيه منازع.

٤ ـ عند البعض : أن يكون ممن لا قول له كالصغير والمجنون......

٢ ـ اقرارات المريض ينقسم إلى قسمين :

أ ـ مريض مرض الموت : لا يقبل اقراراته المالية لمن يتهم بهم من قريب أو صديق وتسمى ديون المرض إذا لم تكن موثقه بالكتابة أو الشهود، وسواء كان وارثا أو غير وارث. إلا أن يجيزه الورثه.

ب ـ مريض مرض لا يعدم المسؤوليه : اقراراته مقبوله لأنه في حالة تسمح له بذلك وتسمى هذه الحقوق ديون الصحة

رجع : وعن رجل ادعى إلى رجل مالاً أنه له فصدقه وقبض الرجل المال أو لم يقبض ثم رجع الرجل في ماله، فقال : ظننت أنه حق فصدقته وتورعت عن ذلك ما ترى؟ قال : إذا أقر أن هذا المال له وصدقه على دعواه على مال معروف فلا رجعة له في ذلك قبضه الآخر أو لم يقبضه[1].

تم الباب من كتاب أبي جابر(١)

ومن غيره : وسئل عن امرأة أقرت أنها مملوكة لفلان، كيف للشهود أن يشهدوا. قال معي : إنهم يشهدون بإقرارها له بالملكة ولا يشهدون أنها أمته لأن شهادة الإقرار غير شهادة القطع والتفريق بين ذلك بين في الأحكام. قيل له : فلو جاء شاهدان شهدا أنها أمته وأقرت أنها لغيره. قال معي : أنّ شهادة الشاهدين أولى من اقرارها لغيره. قلت له : فلو كانت هذه الأمة في يده من(٢)

---

١ ـ رجوع المقر عن إقراره :

قسم الفقهاء ألفاظ الرجوع إلى قسمين :

الأول : الألفاظ الصريحة في الرجوع مثل قوله : رجعت عن اقراري، أو كنت مازحاً، أو كنت مخطئاً أو كاذباً فما اقررت به وما أشبه ذلك من العبارات التي تدل على رجوعه عن اقراره.

الثاني : كأن يتردد في إقراره أو هروبه من الحد خلال الرجم، وهذا في الحدود ...

حكم الرجوع عن الإقرار : الإقرار في حق الله مثل الزنا والسرقة فيقبل الرجوع ويدرء الحد. والرجوع في الأقرار عن حق العبيد لا يقبل بعد الاعتراف لأن الإقرار الناتج عن رضى وعدم كراهية اقرار مقبول ويعتبر سيد الأدلة. وقاصر على المقر. فالحق متعلق بالذمة فعلى المقر أن يؤدي ما اقر به والله أعلم.

والدليل على قبول الرجوع عن الاقرار في حق الله :

قصة ماعز :

١ ـ قوله صلى الله عليه وسلم ـ لماعز : في رواية إبن عباس لعلك قبلت أو غمزت، وفي رواية : (هل ضاجعتها؟) قال : نعم، قال فهل باشرتها، قال : نعم، قال : هل جامعتها؟ قال : نعم ... رواه البخاري.

٢ ـ عندما فر ماعز حين وجد مس الحجارة ومس الموت، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ هلا تركتموه.

٣ ـ عن علي ـ رضي الله عنه ـ في قصة شراحه : فإنه قال لها علي (استكرهت)؟ قالت : لا. قال : فلعل رجلاً إتاك في نومك) أنظر سنن الدار قطني ٣/١٢٤، رقم ١٣٨، ١٣٦، والبيهقي ٨/٢٢٠ من حديث الشعبي عن علي واسناده صحيح. انظر سقوط العقوبات للمحقق ٢/٧٨ ، ٧٩..

سنين تخدم ثم قالت بعد : أنها حرة كان القول قولها وتكون الحرية أولى ما لم يحضر هو بينة أنها أمته. قال : هكذا عندي. وقلت له : وإن أحضر هو بينة إنها في يده أو كانت في يده. قال معي : إن اليد لا تثبت في[1] الأنفاس بالملك كما تثبت في سائر الملك. قلت له : فهل لا[2] تثبت اليد في الحيوان من الدواب غير البشر. قال : هكذا عندي. قلت له : فما الفرق في ذلك ولكلها انفاس. قال معي: إن الفرق في ذلك أنّ البشري يعبر عن نفسه ويدفع عنها ويقر بها ما يثبت لها وعليها في الأحكام قلت له : فإن كانت في يده يدعيها أنها له وهي لا تغير ذلك هل يثبت عليها بذلك معنى العبودية بالملكية. قال معي : إنه يختلف في ذلك. فقال من قال : يثبت عليها لسكوتها إذا لم تغير ما ادعاه عليها من الملك. وقال من قال : لا يثبت عليها ذلك قلت : فلو كانت في يده وتقر أنها أمته فولدت في ملكه ولداً هل يسعه أن يستخدمه قبل بلوغه[3]. قال : هكذا عندي والحرية أولى به إلا أن يحضر الذي يدعيه بينة أنه له. قلت له : فإن بلغ الصبي فأنكر العبودية هل له ذلك؟ قال : هكذا عندي. والحرية أولى به إلا أن يحضر الذي يدعيه بينة أنه له. قلت له : فإن بلغ الصبي فأنكر العبودية هل له ذلك؟ قال : هكذا عندي. والحرية أولى به إلا أن يحضر الذي يدعيه بينة أنه له. قلت له : فإن طلب أجره ما استحق في صغره وأصح البينة بذلك. هل له ذلك إذا حكم له بالحرية؟ أولى به إلا أن يحضر بإنكاره ولم يكن عند المدعي بينة.

قال معي : إنه لا يحكم له بشيء مما مضى من عمله. قلت له : فإن أقرت أنها أمة زيد وأنها لزيد وصح لها بنون، هل يلحقهم الرق ان أقرت بنفسها له باقرارها قال : معي إنه يختلف في ذلك فقيل يثبت عليهم الرق. وقال من قال :

---

١ ـ في ب : قال معي : إن اليد لا تثبت بالأنفس في الملك ...

٢ ـ في أ ، ب : فهل تثبت اليد في الحيوان ..... وهنا اصح.

٣ ـ في أ ، ب : هناك خلاف بين أ ، ب ففي أ : خلط وفي ب : اتفاق بين أ ، ب إلا في آخر سطر من هذه الصفحة ففي ب : هل له ذلك إذا حكم له بالحرية بإنكساره ولم يكن عند المدعي بينه. (حذفت : اولى به إلا ان يحضر).

لا يثبت عليهم ذلك. قلت له فإذا أشترى أمة فولدت في ملكه بالشرى هل يسعه أن يستخدمه في الحكم.

«الإختلاف في الحرية» قال معي : إنه يسعه في الاطمئنانة أن يستخدمه حتى يحول ما بينه وبين ذلك من حجة[1]. قلت له : فإذا أنكر العبودية بعد البلوغ أو كان اشتراه وهو صبي فلما بلغ أنكر ذلك وحكم له بالعتق لعدم المدعي له البينة بأنه له هل يسعُ المدعي له في السريرة أن يستخدمه ويسعه في السريرة إذا قدر أم لا. قال معي: أن ليس له ذلك لأن حجة الحرية أولى. قلت له: فإذا اراد شراءه من رجل هل عليه أن يسأله قبل أن يشتريه أنه للذي يبيعه أم ليس عليه ذلك ويسعه أنْ يشتريه. قال معي : إنه إذا كان بالغاً فمن الاحتياط له أن يسأله ويقارره لتثبت عليه الحجة بإقرار فأما الصبي فلا يجوز إقراره على نفسه على حال ولا يثبت عليه الرق بذلك قلت له : فإذا أقر له أنه للذي يبيعه فلما اشتراه قال له : أنا كذبت في إقراري وأنا حرٌ، ما الحكم فيه؟ وهل يسع هذا بيعه ما لم يمنعه حكم يزيل عنه حكم ملكه ودعواه له. قال : هكذا في معنى الحكم أن يسع هذا المشتري التمسك به ما لم يصح كذبه لأن إقراره على نفسه جائز ما لم يصح بينة بالقطع تخالف معنى إقراره على نفسه. قلت له : فإن قال إني إنما أقررت له لأني إنما خفت أن تقتلني أو تسيء إلى واتقيته. هل يكون هذا له حجة ولا يسع المشتري أن يستخدمه ولا يبيعه.

قال معي : إنه إذا كان في حال التقية في الاعتبار في حين ذلك كان هذا له حجة وإن لم يكن في حال التقيّة لم يكن له حجة. قلت له : فإن غاب أمر البائع على المشتري أنه في حال التقية أو ليس بحال من يتقي وارتاب في أمره هل يسع المشتري استخدامه أو بيعه ما لم يصح أنه في حال من يتقي في حين باعتبار لعله اراد في حين ذلك باعتبار صحيح أو اطمئنانه أو حكم أولاً، قال

معي إنه إذا كان أصله على البيع ولم يكن على حال الجبر ولا الغصب فأرجوا أن يسعه ذلك ما لم يعلم كيف الأصل. قلت له : فإذا أشترى أمة فقالت: إني سبيت ولم أكن من أهل الحرب، وإنما كنت عندهم بأمان فأخذت جبراً. هل يكون هذا موجباً لها الحرية ما لم يصح عليها الرق بالبينة؟ قال : هكذا عندي أو بإقرار منها، حيث يجوز إقرارها. قلت : فإذا علمت أنها مغصوبة أو أنها بيعت وهي ساكتة فلم تنكر هل يسعها ذلك أم يجب عليها أن تدفع عن نفسها الملكية ولا يسعها السكوت. قال معي : إنه يجب عليها ذلك ما لم تتق على نفسها تقية. قلت : فإذا اتقت تقية وأقرت بالعبودية، هل عليها أن تهرب من يد من اشتراها بغير علمه والحجة عليها أنها حرة في الأصل أم يسعها الكينونه عنده قال معي : إنها ما لم تتق تقية يسعها في ترك الأنكار والخروج فلها ذلك وعليها عندي. قلت له : فإذا اتقت تقية وولدت أولاداً في حال ما هي فيه، في يد من اشتراها هل عليها اعلامهم أنها في الأصل كانت حرة.

قال معي : إنها إذا امنت على نفسها قتل من جبرها لهم منهم أو من غيرهم كان عليها تأدية علمها بذلك لأن ملك الحُر من الكبائر الذي لا يختلف فيه عندي[1] والتعاون عليه ظلم والتعاون على إزالته من البر والتقوى. قلت له : فإذا علم هذا الإنسان الذي يباع ويشترى أنه سبي من أهل الشرك كان ذلك موجباً عليه الملك لمن يشتريه ويبيعه ولا يسعه تغيير ذلك، ولو لم يتق تقية.

قال معي : إنه إذا كان سباؤه على ما يسع في الأصل كان عليه ذلك. وإذا كان سباؤه على معنى الباطل لم يكن عليه ذلك. وقال : يجوز السباءُ لأهل الشرك من أهل الشرك إذا كان الأصل منهم على وجه الحرب ولم يكن بينهم عهد بأمان أو غير ذلك من العهود ولو لم تكن الحرب قائمة كان السباء من بعضهم بعض لبعضهم بعض. جائز في أصل الحق في معنى ما يجوز الشراء

---

١ ـ ورد النهي عن بيع الحر والتشديد في ذلك : ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة : رجل عاهد بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه ورجل ....

منهم لما سبوا. وكذلك أهل الإقرار يجوز السباء منهم لعله اراد لهم على غير محاربة من أهل الشرك، إذا لم يكن عهد ولا ذمة. قلت له : فإذا كانت الأمة أصلها على الحرية عند نفسها وهي في يد من اشتراها على وجه الملك وهي في حال التقية أن ينكر ذلك وطلب وطئها على وجه السرية هل لها أن تمكنه من نفسها إذا كان قد اشتراها ولم يعلم هو ما أصل أمرها.

قال معي : أن ليس لها ذلك لأنها في الأصل حرام عليه. قلت له : فإن زوجها برجل هل يجوز لها أن توطيئه نفسها إذا كان لها أب أو عصبة إذا رضيت بتزويجه أم يكون ذلك بمنزلة المشتري منه لها. قال معي : إنه إذا لم يكن أب ولا عصبة في ذلك المصر، ورضيت به زوجاً أعجبني أن يجوز لها ذلك. وإن كانوا في المصر حيث تنالهم حجتها أو تدرك مشورتهم لم يعجبني ذلك إلا بإتمامهم.

قال غيره : وكذلك سمعت أن المملوك إذا اغتصب من سيده أنه لا يجوز له أن يخدمه لأن خدمة المملوك لمن اغتصبه فعل والتقية لا تجوز في الفعل لأنه يروي عن النبي - ﷺ - أنه قال : رفع عن أمتي الخطأ والنسيان ١ وما أكرهوا عليه من قول ما حدثوا به أنفسهم من فعل فينظر فيما سمعته ولا تأخذ منه إلا ما وفق الحق والصواب.

ومن غيره : وعن رجل في يده عبد مقر له بالملكة فشهد شاهدان أنه حر. هل تكون هذه شهادة معارضة ويكون العبد لمن هو في يده. قال : إذا صحت البينة فيخرج عندي تأويل ذلك أنه حر[1] ولا تكون عندي هذه شهادة معارضته ولا يقبل إقرار العبد بالملكة بعد أن تصح له الحرية، والحرية أولى وهي لله.

قلت له : فرجل تعلق برجل يدعيه أنه عبده والآخر ينكر فشهد شاهدان أنه عبد له ما يكون. قال : أقول إنه عبد له إلا أن تصح له الحرية قلت له : فإذا شهد شاهدان بالحرية له وشهد شاهدان أنه عبد والآخر يدعيه أنه عبد أي البينتين أولى. قال عندي أن الحرية أولى.

---

١ - في ا ، ب : فلا تكون عندي ....

ومن غيره : وسألته عن رجل كان[1] معه غلام له قدم به ارض غربة قال الغلام : أنا حر. قال على من تكون البينة، قال : على العبد. ومن غيره : فعبد سلم إلى شيء هل يجوز لي أنْ ادفع ذلك إلى سيده قال : لا تدفعه إلى السيد ولكن تسلمه إلى العبد.

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ معي قد قيل ما كان في يد العبد ما لم يعلم أصله كيف هو : فسيده أولى به ولا يجوز لمن صار ذلك اليه من يد العبد أنْ يرده إلى العبد فإن فعل ضمن إلا برأي السيد. ومعي أنه قد قيل أنّ له الخيار إن شاء دفعه إلى العبد لموضع يده التي دفعت ولما يمكن من تفويض ذلك إليه، وإن شاء دفعه إلى السيد وأخبره القصة فيه. قلت : وكذلك الصبي إذا دفع إلي شيئاً هل لي أن ادفعه اليه على قول من يرى ذلك في العبد أم لا، قال معي : إنه يخرج معنا ذلك إذا كان مأموناً عليه وعلى حفظه فيحمل فيه هذا.

وقال غيره : ارجو أني عرفت عن جابر أنه يجوز شراء العبيد إذا باعوهم ابائهم في وقت المجاعة فينظر في ذلك إن شاء الله.

قال : النظر فيه عندي أنه ذلك إذا كانوا أهل شرك أهل حرب ممن يجوز سباؤهم.

---

١ ـ في ب : لا يوجد كان

---

١ ـ تخريج ديث رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما اكرهوا عليه من قول وما حدثوا به أنفسهم من فعل (الحديث رواه ابن عباس وأبو ذر الغفاري ـ رضي الله عنه ـ اخرجه بن ماجه ١/٦٥٩ كتاب «الطلاق» «١٦» باب طلاق المكره والناس برقم ٢٠٤٥ من طريق محمد بن المصفى الحمصي ثنا الوليد بن مسلم ثنا الأوزاعي عن عطاء عن ابن عباس عن النبي ـ ﷺ ـ قال : إن الله وضع عن أمتي الخطأ وعن ابن عباس عن النبي ـ ﷺ ـ قال : إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه قال البوصيري : اسناده صحيح إن سلم من الإنقطاع والظاهر أنه منقطع.

قال المقر في الاطراق «رواه بشر بن بكر التنيسي عن الأوزاعي عن عطاء عن عبيد الله بن عمير عن اين عباس وليس ببعيد أن يكون السقط في صفقة الوليد بن مسلم فإنه كان يدلس تدليس التسوية مصباح الزجاجة ١/٣٥٣. ورواية بشر بن بكر عن الأوزاعي عن عطاء عن عبديد الله بن عمير عن ابن عباس. أخرجها ابن حيان في صحيحه كما في الإحسان ٩/١٧٤ فضل الأمة برقم ٧١٧٥).

والبيهقي في السنن الكبرى ٧/٣٥٦. كتاب الخلع والطلاق باب ما جاء في المكره وقال البيهقي : حور إسناده بشرين بكر وهو من الثقات.

وأخرجه الحاكم في السنن الكبرى ٢/١٩٨ كتاب الطلاق من طريق أيوب بن سويد والربيع ابن سليمان عن الأوزاعي به وصحح الحديث وقال : صحيح على شرط الشيخين ووافقه الذهبي.

وحسنه النووي في شرح الاربعين النوويه ص١٢٠

أنظر أحاديث جامع أبي الحسن البسيوي تخريج ودراسة الاستاذ خلفان المنذري ص٩٨٢.

ومن غيره : الذي يوجد عن جابر أنه قال : يجوز لأهل الحرب بيع أولادهم عند المجاعة.

ومن غيره «الوصية للعبد» : جاء الأثر بالإختلاف في الوصية[1]. فقال من قال : هي للعبد ولا يسع المولى أخذها هذا قول منير بن النير - رحمه الله - فيما يوجد. وقال من قال : يدفع إلى العبد وإن شاء السيد أن يأخذها فله ذلك. هذا قول هاشم رحمه الله - فيما يوجد. وقال : هي للسيد لأن مال العبد لسيده. وقال من قال : توقف للعبد إلى أن يعتق أو يشتري بها وكذلك الأقرار له والهبةُ مثل الوصية، والسيد يضرب عبده فيتعدى الأدب فليس عليه ضمان في ذلك فعليه التوبة من التعدي إلى ما لا يحل له[2]. وقال من قال : يرضى العبد بشيء ويستحله، وعن رجل تزوج امرأة فولدت له ولداً ثم أقرت أنها أمه لفلان وصدقها المقر له، فقال : يقبل إقرارها على نفسها بأنها أمته ولا يقبل إقرارها على فسخ النكاح ولا على الولد بل نكاحها ثابت والولد حر وهي أمته لذلك كما أقرت على نفسها فإن جاءت بولد بعد إقرارها بذلك فإنها إن جاءت به لأقل من ستة أشهر من يوم أقرت فإنه حر أيضاً، وإن جاءت به لاكثر من ستة أشهر من يوم أقرت هو مملوك إلا في قول محمد بن الحسن وجده فإنه قال : أولادها احرار ما ولدت قبل الأقرار وبعد الإقرار.

---

١ - الوصية للعبد : هناك خلاف بين الفقهاء في الوصية للعبد وسبب الخلاف أن العبد لا ملكية له فهو وما يملك لسيده ولا ولاية له فلا يعتبر قبوله ولا رده..

٢ - حث الإسلام على الإحسان إلى المملوك فقد جاءت الآيات والأحاديث ناطقة بذلك منها :

١ - قال تعالى [واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئاً وبالوالدين إحساناً وبذي القربى واليتامى والمساكين، والجار ذي القربى والجار الجنب والصاحب بالجنب وابن السبيل وما ملكت أيمانكم، النساء اية ٣٦.

٢ - وعن المعروف بن سويد قال : رأيت ابا ذر، رضي الله عنه، وعليه حلة. وعلى غلامه مثلها، فسألته عن ذلك فذكر أنه ساب رجلاً على عهد رسول الله - ﷺ - فعيره بأمه، فقال النبي - ﷺ - إنك امرؤ فيك جاهلية : هم إخوانكم وخولكم، جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم، فإن كلفتموهم فاعينوهم عليه رواه البخاري في العتق باب قول النبي - ﷺ - العبيد إخوانكم. ومسلم في الإيمان في الإيمان باب الطعام المملوك يأكل.

٣ - وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - عن النبي - ﷺ - قال : إذا اتى احدكم خادمه بطعامه، فإن لم يجلسه معه، فليناوله لقمة او لقمتين او اكلة او أكلتين، فإنه ولي علاجه رواه البخاري في كتاب العتق باب إذا أتاه خادمه بطعامه.

ومن غير الجامع «قطع الطريق» :من جواب محمد بن الحسن ـ رحمه الله ـ إلى محمد ابن زايدة[3] وعن قوم لصوص يقتلون الناس ويسرقون أموالهم ويسلبونهم. قلت : هل يجوز أن تكتب في أمرهم إلى السلطان أو تكتب إلى من يكلم السلطان في أمرهم حتى يكيدهم فيقتلهم أو ينفيهم من البلاد وهؤلاء(١) يقطعون السبيل ويسفكون الدماء، هل يجوز قتلهم(٢) غيلة؟ فعلى ما وصفت فإن كان السلطان الذي تكتب اليه في أمرهم يحكم عليهم بحكم الحق وما يستحقونه في حكم المسلمين. جاز ذلك. وإن كان يحكم عليهم بأحكام الجور لم يجز أن ينكر المنكر بالمنكر ولا الباطل بالباطل. وأما قتلهم غيلة، فلا يكون ذلك إلا بعد إقامة الحجة عليهم لأنهم بغاة وذلك في الأتباع. وأما القائد للبغاة فإن كان قادهم إلى أحد من المسلمين حين سفكوا دماء المسلمين وهو القائد لهم وهو رأسهم في قتل المسلمين يقتل غيلة. وأما أتباعه فليس إلا بعد الأعذار أن يكفوا بغيهم وإلا قتلوا غيلة، بعد الأعذار اليهم وهكذا سبيل البغاة من أهل القبلة. قلت : أو يعين عليهم فنعم يتعين عليهم بما يحكم فيهم الحق وأما التعين عليهم لمن يحكم عليهم بالجور فلا يجوز أن ينكر الجور بالجور[4].

ومن جواب منه آخر. عن رجل دفع إلى رجل نساج سداة(٣) له وتقاطعا على الكراء ثم قال(٤) : لا اعملها وقد كان أخذ من الكراء شيئاً أو لم يأخذ والحكم في هذا النساج. فعلى ما وصفت فقد قيل في هذا انهما إذا تقاطعا على عمل هذا الثوب بكراء معلوم بعد معرفتها بذرع طوله وعرضه وسقطه ووزن غزله وهما ينظران إلى غزله فأخذ النساج على هذا فلا رجعة لأحدهما ويؤخذ النساج بعلمه

١ـ في ا ، ب : وهؤلاء القوم ....
٢ـ في ا ، ب : قتلهم عليه. وفي واحد اصح لان المعنى سليم.
٣ـ في ا ، ب : سداة ليعملها له.
٤ـ في ا : ثم قال النساج.

٣ـ محمد بن زائدة : هو محمد بن زائدة السموئلي أبو عبد الله ـ من علماء النصف الاول من القرن الرابع وهو ممن عقد الإمامة للإمام سعيد بن عبد الله. وكانت بيعه على الدفاع لاعلى الشراء. كشف الغمة الجامع لأخبار الأمة ص ٣٠٢.

إلا أنّ تنزل به عاهة تعذر عن عمله فإن كانا لم يعرفا وزن الغزل ولا سقطه ولا طوله ولا عرضه ثم لم يعلمه النساج ورجعوا إلى الحكم لم يحكم على النساج بعمله وهو مخالف(١) في جنسه لثوب هذا الرجل وترك عهدة إلا أن يكون له عذر، وأما في الحكم فكما وصفنا إلا الزيادة في لفظنا والنقصان عنه.

«كراء الكلب» وعمن سرق سنور لينتفع به أو كلباً ما يلزمه في ذلك؟ فيلزمه أن يرد السنور إلى أهله، فإن كان نقص منه شيء يحبسه عنده كان عليه قيمة ما نقص من السنور، وإن لم يكن نقص منه شيء فلا شيء عليه إذا رده، وإن تلف السنور عنده أو ضاع فعليه رد قيمته إلى أهله. وأما الكلب فيرده إلى أهله وليس عليه ضمان في الكلب إلا أن يكون كلب راع أو كلب صيد فعليه الضمان في ذلك الكلب إلى أهله إذا تلف أو ضاع ولا كراء للكلب ولا للسنور[٣]. وقلت ما تقول إن دخلا منزلاً لرجل فأكل طعامه أو حمامه فقتلهما ولا يعرف لمن هما ما يلزمه؟ فأما الكلب فلا ضمان عليه إلا أن يكون كلب راع أو كلب صيد. فعلى أهله قيمة ما أكل من طعامه وعليه رد قيمة الكلب على أهله قيمة ما أكل(٢) السنور من طعام الناس وعلى من قتله رد قيمته إلى أهله، هذا إذا قتلهما من بعد الأكل، وإن كانا اراد أن يأكلا طعامه فمنعهما من ذلك بالرمي والضرب فلا ضمان عليه(٣). ودية كلب الصيد اربعون درهماً، ودية كلب الرعي والجري ثمانية دراهم. ودية النسور اربعة دراهم وقيل ثمانية وعشرون درهماً والله أعلم.

---

١ ـ في أ ، ب : وهو مختلف .....
٢ ـ في أ ، ب : وكذلك السنور على اهله قيمة ما اكل من طعام الناس وعلى من قتله ....
٣ ـ في ب : غير موجود من قوله ودية كلب الصيد .... إلى ..والله اعلم.

---

٥ ـ هناك فرق بين الحرابه والبغاه : فالحرابه : من حارب يحارب حرابة اخذت من قوله تعالى [يحاربون الله ورسوله] المائدة آية ٣٣.
والحرابة في الشرع : الخروج على المارة لاخذ المال على سبيل المغالبة وعرفها صاحب الإقناع : قطع الطريق : وهو البروز لاخذ مال او لقتل او لإرعاب مكابرة واعتماداً على القوة والبعد عن الغوث.

=

وأما البغاة : مفردها بغي ـ بغياً ـ فهو باغ والبغي مصدر مشتق من فعل ثلاثي معتل الآخر وهو الفعل بغي، والجمع بغاه. من معانيها : التعدي، الظلم، الفساد، الكبر والحسد.

وفي الشرع : الخروج عن طاعة الإمام الحق . وعرفهم ابن عابدين بقوله : هم الخارجون عن الإمام الحق بغير حق. حاشيته رد المحتار على الدر المختار ٢٦١/٤.

وجاء في الشرح الصغير هامش بلغة السالك لاقرب المسالك ٤١٤/٢ الإمتناع عن طاعة من ثبتت إمامته في غير معصية.

وعند الشافعية : هم مخالفوا الإمام بخروج عليه وترك الانقياد له أو منع حق توجيه عليهم بشرط شوكة لهم وتأويل، ومطاع فيهم (نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ١٢٣/٤.

وعند الحنابله : هم الظلمة الخارجون عن طاعة الإمام المعتدون عليه. (كشاف القناع ١٥٧/٦. وجاء في المقنع : هم القوم الذين يخرجون على الإمام بتأويل سائغ ولهم منعة وشركة. ١٤٦/٤.

٣ ـ ورد النهي عن ثمن الكلب وعن اقتناء الكلب. من هذه الأحاديث :

١ ـ عن أبي مسعود عقبة بن عمرو قال : نهى رسول الله ـ ﷺ ـ عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن] رواه الجماعة نيل الأوطار ١٤٣/٥ أنظر البخاري شرح عمدة القاري ٤٤/١٠؛ وابن ماجه ٧٣٠/٢، حديث رقم ٢١٥٩ وأبو داود ٢٥٠/٢؛ والموطا٢/٦٥٦، وبدائع المن ١٤٨/٢.

٢ ـ وعن إبن عباس قال نهى النبي ـ ﷺ ـ عن ثمن الكلب وقال إن جاء يطلب ثمن الكلب فاملأ كفه تراباً رواه أحمد وأبو داود.

٣ ـ وعن جابر أن النبي ـ ﷺ ـ نهى عن ثمن الكلب والسنور رواه أحمد ومسلم وأبو دواد ـ نيل الأوطار ١٤٣/٥ ووفاء الضمانة بأداء الأمانة في فن الحديث ـ ٤٢/٤.

وعند أحمد والنسائي : عن جابر بن عبد الله عنه ﷺ ـ نهى عن ثمن الكلب إلا الكلب المعلم. المصدر السابق ٤٢/٤.

الباب الحادي عشر
فـــي
الدراهم وجوازها من الجامع

«سـرقـة الدراهم» وإذا سـرق رجل من رجل الف درهم وهي جـواز الناس يومئذ ثم استـهلكها ثم طرحت تلك الدراهم فصـارت لا تسـاوي شيئاً. فنقول إن لصاحبها على الذي استهلكها أفضل قيمتها يوم سرقها أو يوم استهلكها دنانير وإن كانت الدراهم التي سرقـها باقية بعينها «وقد طرحت[1] وسواء استهلكها أو كانت باقية معه وعليه أنْ يقضيه الف درهم فردها على صاحبها فقد رد[2] عليه الذي عليه وهو آثم إذا كان سرقها. حسن ما قال .

قال غـيره : في السرق[3]، وقد قيل ليس له إلا دراهم مثل دراهمه. ورجل أقـرض رجــلاً ألف درهم وهي جـواز الناس يومـئـذ ثم طرحت تلك الدراهم فصارت لا تسوي شيئاً، فأقول: إن هذه مخالفة للسرقة لأن هذه قد صارت ديناً عليه فليس له أن يقضيه إياها بعينها وقد طرحت وسـواء استـهلكها أو كـانت باقية معه وعليه أنْ يقضيه الف درهم نقد الناس يوم يطلب حقه إليه، ولا أنظر في غـلاء الدراهم في وقت ورخـصـهـا في وقت إلا إنا أحببنا إن كـانت الدراهم التي أقـرضـه مكسـرة تسـوي ثلاثين درهماً بدينار فـرجع نقد الناس صحـاحـاً يسـوي عشـرين درهمـاً بدينار أو كـان نقـد الناس يوم أقـرضـه الصـحـاح وهي

---

١ ـ في ا ، ب : لا يوجد في العبارات التاليه : ما بين القوسين، وقد طرحت ...

٢ ـ في ب : فرد اليه الذي له. وهي نفس المعنى.

٣ ـ في ا ، ب : لفظ اخر (في الصرف) ....

---

١ ـ السرقة : بفتح وكسر الراء ويجوز إسكانها مع فتح السين وكسرها وهي اخذ المال خفية. وشرعاً : اخذه خفية ظلماً من حرز مثله. انظر : لسان العرب ١٣٧/٢، المصباح المنير ٢٣٥/١. بدائع الصناع ٤٢٣٣/٩.

وجاء في بلغة السالك لاقرب المسالك ٤٢٨/٤ : أخذ مكلف نصاباً فاكثر من مال محترم لغيره.

تسوي عشرين درهماً بدينار فرجع النقد إلى المكسرة ورجع ثمنها ثلاثين درهماً بدينار، فهذا ليس معنا غلا في السعر ولا رخص ولكن هذا قد أختلف الثمن في الجودة والرداءة فأحببنا أن يكون لهذا المقرض ثمن دراهمه، ولو كانت تجوز لأمرناه أن يقضيه مثل ما أخذ منه غير أنها كانت يوم أقرضه جائزة وهي اليوم لا ينفع فلم نر أن يقضيه مالا ينفع[2].

قال أبو الحواري إن أقرضه مزيقه ثم رفعت المزيقة فليس له إلا مزيقه كما أقرضه. وإن اقرضه نقاء ثم جاءت المزيقة فليس له إلا نقاء هكذا حفظنا وليس القرض مثل البيوع.

ـ القرض : بفتح القاف وقيل بكسرها وسكون الراء فضاد معجمه معناه القطع. وسمي المال المدفوع للمقترض قرضاً لأنه قطعة من مال المقترض وتعريفه شرعاً : قال ابن عرفه : دفع متمول في مثله غير معجل لنفع آخذ فقط لا يوجب عارية ممتنعه.

والقرض يقدمه المقرض حسبه لله تعالي لذلك على المقترض أن يقتدي بسيد الخلق محمد ـ ﷺ ـ في رد القرض لصاحبه فجاء في الحديث : وعن أبي رافع قال : استلف النبي ـ ﷺ ـ بكراً فجاء بإبل الصدقة فأمرني أنْ أقضي الرجل بكره، فقلت إني لم أجد في الإبل إلا جملاً خياراً رباعياً، فقال : اعطه إياه فإن من خير الناس أحسنهم قضاء. رواه الجماعة ـ عن نيل الأوطار ٥/٢٣٠.

رجع «القرض وحكمه» : ومثل ذلك معنا. لو أقرضه حَبّاً أو تمراً فإنا نرى أن يوفيه مثل ما أقرضه ولا ينظر في غلاء السعر ولا رخصة. ولكن قيل إن أقرض حباً نقياً جيداً وميسانياً فاراد أن يقضيه حباً ضامراً متغيراً فإنا نرى أنْ يقضيه مثل ما أخذ منه. وإن اتفقا على القيمة ولم يقدر على الحب فله قيمة مثل ما أقرضه يوم القضاء وسل عن ذلك. وكذلك قال أبو الحواري. وقال أبو الحواري إن أقرضه براً فاعطاه ذرة كان جائزاً إذا تراضيا بذلك وكذلك إن أقرضه ذرة فاعطاه براً فجائز. وكذلك مثال هذا في القرض هكذا حفظنا.

وفي جواب أبي معاوية ـ رحمه الله ـ في رجل أقرض رجلاً دراهم مزيفة وكانت يوم ذلك المزيقة[1] جائزة وبها كان بيعهم وشراؤهم جائزه بينهم ثم رفعت المزيقة فلم يجيزوها وصارت الدراهم نقاء وطلب الذي أقرض المزيقة أن ترد المزيقة فكره المقرض وطلب دراهم تجوز منه.

وقال : أقرضتك والمزيقة جائزة، واليوم لا تجوز. فقال : ليس له الا مثل قرضه يرد عليه مزيفة مثل ما أقرض.

---

١ ـ المزيقه : الصحيح والله اعلم : المزيفه : جاء في كتاب النقود الإسلامية المسمى شذور العقود في ذكر النقود تاليف تقي الدين أحمد بن علي المقريزي : ص١٢٧ : الدراهم الزيوف : جمع زيف بالفتح وهو جمع زائف ايضاً : وهو الدرهم الذي خلط به نحاس أو غيره فقلت الجودة، فيرده بيت المال لا التجار. وقال الطباطبائي : الزائف من الدراهم : الردى المردود لغش فيه. والله أعلم.

٢ ـ القرض : يكون لوجه الله تعالى. فهنا المقرض أجره على الله والمقترض ينبغي أن يكون حسن القضاء ما ذكره المصنف ـ رحمه الله ـ مشكلة تواجه كل عصر فمثلاً كان الدينار الاردني يساوي ريال عُمان ومائة بيسه والآن يساوي ٥٦٥ بيسه فهنا خساره كبيره على المقرض فعلى المقترض أن يرد قيمة القرض يوم أن اقترض لأن شبهة الربا متنفيه لأن القرض اصلاً لوجه الله سبحانه وتعالى. والله أعلم.

رجع : وعن رجل باع لرجل مالاً أو طعاماً بألف درهم إلى وقت أو حالة فلم يقضيه حتى طرحت الدراهم التي كانت تجوز يوم البيع فصارت لا تسوى شيئاً. فنقول : إن هذا له نقد الناس يوم يقبضه حقه.

قال أبو الحواري : يقال للمشتري إن شئت فاعطى البائع مثل نقد هذا اليوم وإن شئت رد عليه الذي(١) اشتريت منه. ويجبر البايع أن يأخذ من المشتري إن اراد المشتري أن يرد عليه مثل ما أخذ منه من أصل أو طعام كان باعه له، وإن كان باع له في أيام تجوز المزيقة بعد فرجعت نقا فيقال للمشتري: إن شئت فاعطه نقا، وإن شئت فاعطه مثل الذي اشتريت منه، ويقال للبايع: إذا أبي المشتري أن يعطيه نقا[1] وقال يعطيه مزيقا إن شئت فخذ منه مزيقاً وإن شئت فخذ منه مثل الذي بعت له ويجبر البايع أنْ يأخذ مثل الذي باع له هكذا حفظنا.

وقال أبو الحواري : عن امرأة لها على زوجها صداق ثم هلك زوجها وطلبت أن تأخذ صداقها منه وهو ألف درهم وطلبت دراهم نقا فقال الورثة تعطى مزيقة وقد تزوجها في أيام كان النقد نقا ثم رجع النقد إلى المزيق[2] أو تزوجها في زمان يجوز المزيق ثم حدث الحدث فماتت أو مات الزوج أو طلقها والمزيف أيضاً جائز وطلبت النقا أو ورثتها، فقال الزوج أو ورثته تعطى مزيقة. فقال أبو الحواري عن أبي عبد الله نبهان بن عثمان أن لها نقد البلد يوم القضاء، إن كان تزوجها في النقا(٢) فلها نقا ما لم يشترط عند التزويج فهذا حفظي عنه(٣). وقد كنت سألته عن صداق امرأة من سمد فكان هذا قوله ثم

---

١ - في أ ، ب : رد عليه ما استقرضت منه إذا كان البيع في ايام النقا فرجع مزيفة فيقال للمشتري ان يرد عليه ...

٢ - أ ، ب : زيادة : ثم تغير النقد من بعد ذلك وعاد إلى المزيق فلها مزيق وإن تزوجها في ايام المزيف وتغير النقد فرجع إلى النقا فلها النقا ما لم تشترط ..

٣ - في ب : من قوله وقد كنت ..... إل او مزيقة ... لا توجد.

---

١ - النقا : والله أعلم من النقاء وهي نوع من الدراهم التي كان يتعامل بها القوم بين فترة وأخرى وسميت نقا : لأن النحاس فيها اقل من غيرها والله أعلم.

٢ - المزيق : هذه الكلمة مكررة بنفس اللفظ والصحيح المزيف. بالفاء وليس بالقاف.

رأيتـه من بعـد ذلك يتـفكر في ذلك ولا أعلـم أنه رجع عن هذا وسـألت عنهـا أبا المؤثر. فقال : إن كان تزوجها في أيام النقا فرجع النقد إلى المزيفة فلها النقا وإن تزوجـها في أيام المزيق فلـها نقد البلد، فـهذا حـفظي عنه. فـإن كـان يوم التـزويج لم يعـرفوا كـان لا يجوز المزيق أم لا، وجـهلوا ذلك مـا يكون لـها اليـوم تقضي نقا أو مزيفة.

قال أبو الحواري : إن كانوا لا يعرفون نقد ذلك اليوم فلها نقد البلد يوم القضاء فقد بينت لك الذي أحفظ فأنظر في ذلك وعدله[٣].

رجع : وقيل من قتل لرجل غلاماً أو جملاً أو أحرق له زرعاً أو تمراً أو قطع له نخلاً أو شجراً أو هدم له داراً فعليه قيمة ما أتى من ذلك يوم فعله إلا أن يكون غصب شيئاً من ذلك في وقت ثم حبسه في يده إلى وقت ثم استهلكه فإن لصاحبه أفضل قيمته على الغاصب يوم استهلكه.

وعن رجل سرق من رجل جملاً وهو إبن مخاض وكان قيمته يوم سرقه مائة درهم فبقي في يده حتى صار قيمته الف درهم ثم ذبح هذا الجمل أو مات أو سرق من عنده، فنقول : إن ذبح هذا الجمل أو اتلفه فعليه لصاحب الجمل أفضل قيمته يوم سرقه أو يوم أتلفه لأنه كان غاصباً له وعليه أن يرد له الجمل وما ركبه إلى صاحبه ولا علف له لأنه غاصب وإن مات الجمل أو سرق فلعل بعضاً يراه مثل الذي أتلفه هو وبعض يقول إذا مات أو سرق منه فإنما عليه قيمته يوم سرقه قال أبو الحواري عن نبهان أنه قال : ما ابريه من أفضل القيمتين وإن كان الجمل حياً فعليه أن يرده بعينه ويرد غالته إلى صاحبه. وفي

=

٣ ـ هذه القضايا التي يعرضها الجامع هي نفس القضايا التي تعرض على المحاكم التجاريه هذه الايام وتسمى انخفاض العملة وتاثيرها على التجارة والتجار مثلاً الدينار الاردني كان يساوي ٢.٧٠ دولار اصبح اليوم نصف القيمة فما حكم من استقرض الادنى عند ارتفاع السعر وكذلك شراء الحاجيات....

نسخة (على صاحبه) وإن كانت قيمته يومئذ قد نقصت لعيار فيه عن قيمته يوم سرقه فإن عليه أن يرد فضل ما بين القيمتين. وكل هذا إذا كانت حال الجمل تزيد وتنقص، وأما إذا كانت حال الجمل واحدة إلا أن السعر يزيد وينقص فيغلوا في وقت وينقص في وقت فليس له إلا جمله إذا رده عليه، وإن أتلفه فعليه ما وصفنا في أول المسألة من القيمة وفي نسخة (هذا رأينا) في الجمل وغيره من الحيوان وما يكون مثل هذا. [٤]

تم الباب من كتاب أبي جابر

ومن غيره : وعن أبي الحواري وعن رجل ضرب دابة لرجل حتى ثوت ومرضت فرأي العدول قيمتها في مرضها عشرة دراهم ورأوا أن لو كانت صحيحة قائمة كان قيمتها عشرين درهماً فأخذ الرجل أفضل القيمتين، ثم ذبح الدابة فأخرجت له عشرين درهماً. هل يحل له فضل القيمتين؟.

فعلى ما وصفت فإن كان خير الضارب فأختار الضارب رد العشرة ويدع الدابة لصاحبها فالربح له. وإن كان لم يخير الضارب وإنما غرموه عشرة دراهم لنقصان قيمتها، فإنما تكون القيمة من بعد أن تصح الدابة ثم ينظر ما نقص من قيمتها من بعد صحتها، فهذا يرد على الضارب تلك العشرة ويكون هذا لصاحب الدابة أجر مثله في ذبحها وعمل لحمها. والله أعلم بالصواب إلا أن تكون هذه الدابة ليست متخذة للذبح وإنما متخذة للمنفعة فضربها ضرباً لا يرجى حياتها فذبحها صاحبها، فإن العشرة لصاحب الدابة وعمن كان عليه لرجل حق فاعطاه صرة دراهم، وقال هذا حقك وهو كذا وكذا فقبضه صاحب الحق ثم ادعى صاحب الحق أنه وزن الدراهم فنقصت عما قال ، فالقول قول مَنْ؟ فعلى ما وصفت فالقول قول صاحب الحق مع يمينه إذا لم يكن وزن الذي

---

٤ ـ خط ساحب السلعة هو الذي يقدم أو يعيد له نفس الحيوان بنفس الصفات التي كانت فيه. والله أعلم.

عليه الحق الدراهم قدام الذي له الحق لما سلم اليه الدراهم قبضها لعله اراد وإن كان قبضها على التصديق منه له وأظهر ذلك بلسانه، وقال: إنه قبض ذلك منه وصدّقه على ذلك فليس له بعد ذلك رجعة على الغريم.

ومن غيره : قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله ـ إلا أن يكون وزنها قبل أن يفترقا فنقصت كان له ذلك ولو كان قبضها على التصديق والله أعلم. وذكرت في درهم المعاملة، وما يختلفون فيه فإن اتفقوا على شيء فهو ما اتفقوا عليه وإن لم يتفقوا على شيء نقضت البيع والكراء من ذلك كله وإن كان العامل قد عمل من نساجٍ أو غيره رجع إلى أجر مثله مما يرى عدول تلك الصنعة، وأما البيع فينتقضٌ إذا اتفقوا على شيء من ثمن السلعة وإلا رددتها إلى أهلها ونقضت البيع، وكذلك إن قال صاحب الثوب شرطت عليك بالدراهم شيئا من الطعام، وقال النساج بل شرطت الدراهم فالقول قول النساج في هذا لأن صاحب الثوب يدعي القضاء فعليه البينة وعلى النساج اليمين.

الباب الثاني عشر
فـــي
الرجلين يكون على الرجل ما حل فقبض أحدهما كيف يشركه الآخر أولا يشركه في موضع[1]

رجع إلى كتاب أبي جابر.

رجل استقرض من رجلين الف درهم فأقرضاه إياهما ثم أخذ أحدهما حصته فإن كان دفعا اليه الألف من مال كان بينهما فما قبض أحدهما من غريمه فهو بينه وبين شريكه، وإن كان اعطى كل واحد منهما خمسمائة درهم على حدة ثم قبض أحدهما حصته لم يشركه فيها الآخر. ولو أن رجلاً أمر رجلين أن يضمنا عنه لرجل بألف درهم عليه فضمناها له بامره ثم أنهما اديا الألف إلى الذي ضمنها له برأيهما من مال بينهما أو أدى كل واحد منهما حصته من مال له خاصة فهو سواء لهما أن يرجعا على الذي ضمنا عنه بالمال الذي ادياه عنه وإنهما أخذ حصته منه لم يشركه الآخر في شيء مما أخذ منه وذلك أنه الزمهما الضمان فقضى كل واحد حصته من المال بحق لزمه فافترق المال. ولو أن الذي عليه الحق أمرهما أن يؤديا عنه إلى الطالب الف درهم للطالب عليه فأدياها للطالب أن لهما إن يرجعا بها على المطلوب الذي أمرهما إن كانا ادياها من مال بينهما فما قبض كل واحد منهما من الحق أشركه فيه شريكه لأن هذا قرضاً اقرضاه إياه من مال بينهما تطوعا به ولم يكن لازماً لهما حين دفعاه فهو على شركته والأول لزمهما الضمان فيه. ولو أن الذي عليه الحق ثم رجع المطلوب. فقال لهما : لا تدفعا إلى صاحب الحق عني شيئاً وأخذهما بها الطالب فدفعا اليه فإنهما لا يرجعان على الذي عليه الحق بشيء لأنهما فعلاً من الضمان خلاف أمرهما.

ولو أن رجلين اشتريا جارية من مال بينهما ونقد كل واحد منهما حصته من مال له خاصة ثم إنّ البائع استقالهما فاقالاه أوردها بعيب فأعلم أنها إذا كانت

الأقالة أو التوالية أو البيع أو الرد بالعيب فهما جميعاً معاً فإن الثمن على شركته وما قبض كل واحد منهما شركة فيه شريكه، ولو كان ثمن الجارية في الأصل متفرقاً لأنهما قد اشتركا فيها فإن كان البيع أو الأقالة كل واحد باع حصته أو أقال فيها على حدة في موطن أو موطنين لم يشرك احدهما لصاحبه فيما قبض من حصته ولو كان ثمن الجارية في الأصل كان مشتركا ولكن إن أقامت الجارية البينة بأنها حرة في الأصل أو ادرك فيها أحد بحكم حاكم فإن البيع يبطل ويرجعان بالثمن إن كان مشتركاً فهو مشترك. وإن كان كل واحد دفع حصته على حدة فكل واحد يأخذ حصته ولا يشركه فيها الآخر. وإذا أختلف الطالب والمطلوب في قبض الحق فيكون قبضه عند الحاكم بينهما وعلى المطلوب إحضاره إلى موضع الحكم وأحب أن يكون الميزان على الطالب. قال أبو الحواري : الميزان على المطلوب إليه الحق. قال : هكذا حفظنا، وكذلك المكيال على المطلوب والله أعلم.

وقال من قال من أهل الفقه : في رجل ملك إبن عمه وهما وارثاه وليس له مال غيرهما، فلما جاءه الموت اعتقهما أو اعتق احدهما ووهب له الآخر فإن اعتقهما عتقاً، وإن وهب أحدهما لأخيه عتق إذا ملكه أخوه. وإن مات السيد من مرضه فقد عتقا على الوجهين جميعاً ولا سبيل عليهما إلا أنهما عطية عند الموت، ولا يجوز ذلك وقد ورثاه ولا مال له غيرهما وكانت قيمة الأول ستمائة درهم وقيمة الآخر الموهوب ثلاثمائة درهم فرأينا أن الذي قيمة ثلاثمائة درهم يرجع الى الذي قيمته[1] ستمائة درهم بمائة وخمسين درهما حتى يكون قيمتها بينهما نصفين.

---

١ ـ توريث : العبد : الرق : في العرف الشرعي : ضعف حكمي يقوم ببعض الاشخاص من بني ادم لسبب طارئ يقتضي ذلك، ويترتب على هذا حرمان من قام به هذا الوصف من بعض الحقوق التي يتمتع بها بنو الإنسان الاحرار، من ذلك عدم ملكه للمال أصلاً او ملكاً تاماً.

والرق عند الأمة مانع من موانع الإرث إلا ما حكي عن طاووس : أن المملوك يرث، ويكون ما ورثه لسيده.

وحصل خلاف بين الامه في الولاء وهو اعتاق الرجل عبده ويموت أحدهما وليس له وارث فمن يرثه ويسمى ولاء العتاقه، ويسمى العصوبة السببيه. فعند الكثير من العلماء يرثون بعضهم بعضاً لان العتيق اصبح حراً وفي مسالتنا هذه هنا عتيق وابن عم فهو عصبه فيرث لانه عصبه بإتفاق ويأخذ جميع التركه.. والله أعلم.

وعند الإماميه : إذا لم يكن للمتوفي وارث سوى المملوك، فإن المملوك يشتري قهراً على مالكه، ويعتق ويعطى بقية ماله، ويتولى الشراء والعتق الإمام، ويدفع إلى مالكه الثمن بدون زيادة. والراجح والله أعلم هو عدم توريث الرقيق المملوك من سيده والميراث يكون لبيت مال المسلمين. والله أعلم.

ومن غير الكتاب : وقال بعض : إنه لا يرجع على أخيه بشيء إذا كان عتقه بسبب هبته له والله أعلم.

ومن ظلمه رجل في ماله أو دين[2] له عليه فإن ظفر بمال يستوفي منه فذلك له، فإن كان من النوع الذي يطلبه به فهو اصلح وإن كان من غير ذلك باعه واستحاط في ذلك لصاحبه، وأستوفى حقه وأعلمه فيما بينهما أنه قد استوفى منه، وقال من قال : ويشهد أيضاً شاهدين أنه قد استوفى من فلان ما كان له عليه ولا يطلبه بحق لحال الحدث، وذلك إذا كان منكراً له مبعداً له عن حقه.

قال غيره : ارجو أنه إذا كان يخافه فليس عليه أن يخبره، ولكن يشهد له أنه قد استوفى منه ما عليه لأنه ربما تاب وقد مات المظلوم فسلّم ما عليه إلى ورثته، والله أعلم. فينظر في ذلك.

---

١ ـ حث الإسلام على حُسن المعاملة ومنها قضاء الدين فعلى المدين أن يسدد ما عليه لصاحب الفضل ولا يسيء المعاملة فجاءت الأحاديث توضح ذلك منها :

١ ـ جاء في حديث ابي رافع ... فإن خير الناس احسنهم قضاء (رواه الجماعه إلا البخاري. عن نيل الأوطار ٥/٢٣٠).

وفي رواية عن ابي هريرة ـ رضي الله عنه ـ «إن خيركم احسنكم قضاء».

٢ ـ وعن جابر ـ رضي الله عنه ـ قال : أتيت النبي ﷺ ـ وكان لي عليه دين فقضاني وزادني. متفق عليه.

٢ ـ وعن سوء المعاملة : عن عمرو بن الشريد عن أبيه عن النبي ـ ﷺ ـ قال : لي الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته (رواه الخمسة إلا الترمذي) قال أحمد قال وكيع عرضه شكايته وعقوبته حبسه.

وفي حديث آخر : مطل الغنى ظلم.

وهنا أشار الإسلام على جواز مطالبة الحقوق من أصحابها والله اعلم.

رجع : وقال من قال من الفقهاء : إذا كان الذي في يده للذي ظلمه أمانة فلا[1] يأخذ حقه من أمانته[1].

ومن غيره : قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ مع أنه قد قيل ما يشبه هذا، وقيل إن له أن ينتصر من أمانته عند الظلم له كما له أن ينتصر من ماله من غير الأمانة، وليس الأنتصار بالعدل من الخيانة وليس بعد أخذ الحق الواجب إذا تلف المال فيه بثوت معنى أمانة، وإنما يصح معنى الرواية أن النبي ـ ﷺ ـ أن يرد الأمانة إلى من أئتمنه إذا كانت في يده باقية ولا يخن من خانه بظلم وإنما الخيانة بالظلم، وقد قال الله تبارك وتعالى [ولمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل)[2] وقال : (وجزاء سيئةٍ سيئةٌ مثلها) ففي[3] المعنى أن المكافأة تخرج على معنى فعل الفاعل، وإن كان ليس عند الانتصار سيئة.

---

١ ـ في ا ، ب : فلا يجوز ياخذ حقه من امانته ...

---

١ ـ اهمية الحفاظ على الامانة : قال الله تعالى [إنَّ الله يامركم انْ تودا الامانات إلى اهلها] (النساء ٥٨) وقال تعالى [إنا عرضنا الامانة على السموات والارض والجبال فابين ان يحملنها واشفقن منها وحملها الإنسان إنه كان ظلوماً جهولاً] (الاحزاب (٧٢).

من السنة : عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال : «اية المنافق ثلاث : إذا حدث كذب وإذا وعد اخلف وإذا أوتمن خان» متفق عليه. اخرجه البخاري في كتاب الإيمان٢ باب علامات المنافق ومسلم في كتاب الإيمان باب بيان خصال المنافق. فاداء الامانه من شيم المسلم وهي من أهم صفات المسلم لان الحديث يقول وإن صام وصلى وزعم انه مسلم.

٢ ـ سورة الشورى اية ٤١.

٣ ـ سورة : وجزاء سيئة سيئه مثلها] الشورى اية ٤٠.

رجع : ومن اقترض من أمانة عنده ثم ضاعت فليس عليه إلا ما أقترض إلا أن يكون ضيع الباقي[1].

قال أبو الحواري : عن أبي عبد الله محمد بن محبوب ـ رحمهما الله ـ أن عليه ضمان الجميع وبه نأخذ. وقال آخرون : إذاأخذ منها شيئاً ورد مثله في الدراهم ضمن الكل وإن لم يرد لم يضمن إلا ما أخذ لأنه خلط الأمانة مع غيرهما أنه استهلك دراهم أمانته بدراهمه لما خلط بعضها ببعض فصار متعدياً في الباقي لأن صاحب الأمانة لا يعرف إين ماله لما خلط به وعن أبي عبد الله بن محمد بن بركة ـ رضيه الله ـ ومن أقر بمتاع أنه باعه لأثنين وهو في يد أحدهما وأقر أن البيع كان للآخر من قبل فإنه يلزمه للأول مثل ما أقر له به، وإن قال : بل هو للآخر فلا شيء عليه.

ومن جواب لأبي مروان : في رجل ادعى أنه من بين أسيد. فإذا صح نسبه أنه من بني أسيد أحد من بني اسيد من رحومهم وما يجمعهم وقد أعلمتك أنه من اغتاب المسلمين فلا شهادة له، وهو قولي والجهد مني وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ من اشترى نخلاً فيها ثمرة قد عرفت بألوانها فهي للبايع، فإن طلب المشتري أن يقطعها البايع عن نخله فليس له ذلك وكذلك جاء الأثر..

---

١ ـ في ا ، ب : فلا يجوز ياخذ حقه من امانته ...

---

١ ـ الوديعة : أمانة عند المودَع، فالمؤتمن عند وضعها لم يسمح لمن هي عنده بالتصرف فيها فعليه أن لا يتصرف بها وإلا خان الامانة وكان ضامناً لانه تصرف دون إذن المُدِع، وأما لو سمح له وقال : هذه أمانة ولك الحق أن تتصرف بها فإن احتجت فلك أن تأخذ منها ما تشاء شرط أن تعيد المال إلى موضعه. فإذا هلكت دون تفريط منه فلا يضمن لانه اذن له بالتصرف والله أعلم.

ومن غيره[1] : وسئل عن رجل باع نخلاً فيها ثمرة قد عرفت بألوانها عن الثمرة إذا لم يكن شرط. قال معي : إنه في قول أصحابنا إنها للبايع قلت له: فإن طلب المشتري إلى البايع أن يقطع عنه تلك الثمرة قبل دركها هل له ذلك؟ قال : إنه يخرج في قول أحصابنا إختلاف.

فقال من قال : إنها تترك بحالها إلى أن تدرك. وقال من قال : إنه يقال للمشتري إن شئت فدعها للبائع إلى أن تدرك. وإن شئت فانقض البيع ولا ضرر عليك في ذلك ولا عليه أيضاً. ويقال للبايع : إن شئت فاقطع الثمرة على المشتري وإلا فانقض البيع لصرف الضرر عن الجميع وذلك إذا تبين الضرر عندي. وقال من قال : إنه يحكم بقطعها من حينها لأنه لا حجة للبايع على المشتري في نخله التي استحقها بواجبة البيع الصحيح إذا طلب ذلك صاحب النخل.

مسألة بيع النخيل لمن يكون الثمر : النخل ثلاث حالات :

الحالة الأولى : باع النخل مؤبداً. هنا الثمر للبائع لقوله ـ ﷺ ـ من إبتاع نخلاً بعد أن يؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع «بلوغ المرام رقم ٨٧٣ قال متفق عليه.

وحديث عبادة بن الصامت ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قضى أن ثمرة النخل لمن أبرها إلا أن يشترط المبتاع . (عن الفتح الرياني لترتيب مسند أحمد بن حنبل الشيباني.

الحالة الثانية : باع نخلا غير مؤبر : فهذا بإتفاق الفقهاء للمشتري لأن البائع لا دخل له في تأبير النخل.

الحالة الثالثة : أبر بعضه ولم يؤبر البعض الآخر. فحسب الحالتين السابقتين عند البعض، وعند البعض الجميع للبائع. والراجح حسب الشرط لأن مقاطع الحقوق عند الشروط.

رجع : وإذا كان في النخل صرم وعند البيع ولم يكن فيه شرط بينهما فهو مثل الزرع والثمرة. فإن كان قد نضج فهو للبايع وإن كان صغيراً لم يدرك لقلعه. وفي نسخة (للقلع) فهو للمشتري وإن اختلفا فيه من بعد ذلك وقد نضج فقال المشتري : كان البيع قبل أن يدرك. وقال البايع : كان بالغاً فهو على ما هو عليه في وقت اختلافهما حتى يصح أنه كان يوم البيع غير مدرك[1]. ومن كان عليه حق لصاحبه إلى أجل فرفع عليه وطلب يمين. فقال من قال: يحلف ما عليه له حق حال. وقال من قال : بل يحلفه ما عليه له حق، وإن أقر أنه إلى أجل فعليه البينة بذلك ولا يستحلف الطالب أنّ حقه هذا عليه كذا وكذا وهو حال[2].

---

١ ـ هذه المسألة بيع الصرم قريباً منها مسألة بيع النخل قبل تابيره وتم تابيره من قبل الرياح بمشيئة الله عز وجل فلمن يكون الثمر للبائع أم للمشتري؟ على ما اشترطا عليه. والله أعلم.

٢ ـ هذه المسألة اختلافهما ناتج عن عدم وجود بينه فإذا وجدت انتهى الإختلاف وإن لم توجد بينة فعليهما أن يتحالفا. والله أعلم.

الباب الثالث عشر
فـــي
المسقا[1] والحوار ونحو ذلك

ومن باع لآخر نخلة من وسط نخله واراد البايع أن يقطع عنها(1) الساقية والطريق فليس له ذلك ولو لم يشترط عليه وتشرب وتسلك إليها صاحبها حيث كان ذلك لها من قبل ومن كان له مسقا في مال رجل فأباح له صاحب الارض ماله يمضي فيه ولا (ولو لم) يوطيه طينا ولا وعوثه فليس عليه غير ذلك. فإن اراد أن يقطع ارضه أو يوطيه وعوثه فليخرج له طريقاً مسلماً. ومن كان له مسقا معروفاً في مال رجل فهو على حاله في موضعه وليس لصاحب المال أن يحوله[2] إلى موضع آخر في ارضه. وقيل عن أبي علي في الذي له المجرى على رجل أنه إذا ازاله من ذلك الموضع إلى موضع آخر في ماله فيمشي الذي يأمره الحاكم ويمشي الذي معه الماء شيئاً لا يسرع فيه ولا يبطئ فإن سبقة الماء إلى ماله فليس له غير ذلك وإن سبقه الماء إلى مال غيره رجع إلى طريقه الأول.

وهذه المسألة لها شرح في غير هذا إلا أن يكون شيئاً لا مضرة فيه.

قال أبو الحواري عن أبي المؤثر ـ رحمه الله ـ له أن يحولها إلى أربعين ذراعاً ورأيت نبهان كتب بذلك بين قوم من كدم[3] وأحسب أن هذه المسألة التي أكتبها الآن التي لها شرح وجدتها في موضع آخر من الجامع.

---

١ ـ في ا ، ب : ان يقطع عليها .

---

١ ـ متى تكتب الألف ممدودة ومتى تكتب مقصورة.

١ ـ تكتب ألفاً إن كان أصلها الواو. وتكتب ياءً غير منقوطة إن كان أصلها الياء مثل :

أ ـ سما، عزا، نجا، دنا، بدا، رنا، سلا، صفا، زها، ....

ب ـ هدى، رمى، نوى، وفى، بكى، مشى، بغى، طغى، جرى سقى. فهنا سقى بالألف مقصورة لأنها أصلها ياء. سقى يسقي.

٢ ـ يعرف الأصل للألف المذكورة عند إسناد الفعل الماضي إلى ضمير الرفع المتحرك، أو عند الإتيان بالمضارع منه، أو عند الإتيان بالمصدر. فكلمة سقى : خطأ من الناسخ متكرر فكتبها بالألف الممدودة.

٢ ـ يحول : بمعنى يتحول إلى مكان آخر.

٣ ـ كدم : تقع شمال بهلا على سفح الجبل الأخضر تجمع عدة قرى وهي بلد الإمام الشهير أبي سعيد الكدمي.

وفي جواب من عمر بن القاسم إلى محمد بن علي ذكرت أني اعرفك برأي لرجل يقر لرجل بساقية وينكره الجواز على الساقية، فأعلم رحمك الله أن الذي معنا وكان يكتب به أبو علي - رحمه الله وغفر له على أن الطالب للطريق على السقاية البينة بطريقه فإن أعجز البينة واحتج أنه لا سبيل له إلى ارضه فكان يكتب إن كان أرض هذا الرجل تتصل بطريق جائز أو طريق لا يمنع منه أو بواد أو شرجة أو ظاهر مما يجوز الناس فيه ويمكنه أن يدخل إلى ارض من بعض تلك المواضع وإن كان ارضه محصورة[1] مديرة بها ارض الناس فله أن يجوز على ساقيته التي يجري ماؤه فيها وإن أباح له الرجل ارضه[2] من بعض تلك المواضع وإن كانت ارضه فليس عليه إلا ذلك بلا أن يوطيئه طيناً ولا وعثة لمنافعه وحمل السماد وحمل الثمرة ولو لم يكن في الساقية أجالة. وإن كان في الساقية أجالة لم يكن له بد أن يجوز على مائه على الساقية لسد الأجالة إذا لم يصل إليها من طريق ولا سبقه ماؤه وإن سبقه الماء تبع الساقيه فسد الأجالة ولو كان له طريق غير ذلك كان ماؤه يسبقه إلى اجالة أخرى غير أجالته وقد كان في نفس أبي علي من هذه الطريق بلا بينة ولكن قد عمل بذلك وقد [3] بلغني أن بعضاً يجبره بثمن وفي نسخة (بالثمن) ولم يحكم أبو علي إلا بما وصفت لك هكذا في الجواب والذي عندنا نحن وعرفناه من رأي الفقهاء إن كانت له ارض بين ارض معمورة وظل طريقها فإذا صح ذلك حكم له بطريق يأخذه بثمنه من الأرض التي تواليه ثم التي يليها إلى أن يخرج. وإن كان يدعي طريقة في ارض معروفه فمنعه أو لم يكن له طريق في الأصل فلا يحكم له بطريقه على الناس بالثمن ويطلب طريقه إلى من حال بينه وبينها.

---

١ - في ب : وإن كان ارضه محظورة .... وفي ا : واحد اصح.
٢ - في ا ، ب : نقص وهو : من بعض تلك المواضع وإن كانت ارضه فليس ....
٣ - في ا ، ب : بلغني - دون حد - انّ بعضاً يجيزه بالثمن.

ومن غيره : وفي جواب لموسى بن علي[1] ـ رحمه الله ـ في صاحب ساقية عليها جدار له مقحمة ويفوته الماء إلى أن يدور. قال : يقحم حيث عوّد ويجبر عن كسر الجدار المقدمة.

ومن غيره : قال الحسن بن زياد النزواني[2] : أن من كان له ساقيه حملان على أحد في ماله ثم هجرها جبراً على أن يسقى منها أو يبطل مطلبه منها. قال وذلك بعد الحجة عليه.

---

١ ـ موسى بن علي : هو الشيخ العلامة الجليل أبو علي موسى بن علي بن عزرة الازكوي هو وأخوه محمد بن علي، والازهر بن علي من أجلة علماء زمانهم وهم فيما قيل من بني سامة بن لؤي بن غالب ولد رحمه الله بثلاث عشرة من جمادي الآخرة سنة ١٧٧هـ، ونشأ في وطنه ازكي ودرس على فحول العلماء الذين انجبتهم ازكي منهم والده، والعلامة هاشم بن غيلان السيجاني، عاصر من الأئمة غسان بن عبد الله ، عبد الملك بن حميد والمهنا بن جيفر ومات في زمانه سنة ٢٣١ وكان عمره ٥٣ سنة رحمه الله. (انظر اتحاف الاعيان في تاريخ بعض أهل عمان ١/١٨١/١٨٢.

٢ ـ الحسن بن زياد النزواني : ابو علي. ورد ذكره في اتحاف الأعيان في تاريخ بعض أهل عُمان ١/٤٢٢ فقط.

رجع : وإذا قسم الورثة داراً ولم يشترطوا يوم القسم أنَّ هذا المورد لمن وقع له في حصته وكلهم محتاج إليه فالقسم منتقض إذا طلب أحدهم ذلك ويخرجون لهذا المورد طريقاً من جماعة هذه الأرض ويخرج كل واحد من حصته إلى ذلك الطريق ويستر كل واحد على نفسه مما ولاه منه وليس عليهم أن يجعلوا بابا على باب الدار الذي يجمعهم إلا أن يتفقوا على ذلك. ورجل يدخل ماؤه في بستان رجل وإلى أن يدور إليه يسبقه ماؤه في أموال الناس. فرأينا أن الجدر القائمة لا تكسر وتكون على مثل حالها وتحتال في أجالته ومائه ما كان يحتال من قبل.[1]

ومن غيره : وسئل عن رجل له مال خراب فيه ساقية لرجل يسقي[1] فيه ماله كان يمشي على مائه في مال رجل وهو خراب ثم إن صاحب المال الخراب بنى على ماله وعمره، وجعل لصاحب المسقا ساقية مسلمة وازال طريقه إلى طريق جائز يرتد على الطريق التي كان يمشي فيها على مائه في المال وهو خراب زيادة كبيرة وليس يسبقه ماؤه.

قال معي : إنه قيل إذا لم يكن لصاحب المسقا طريق معروف ثابت متقدم وإنما المدروك أنه كان يمشي في المال فحوله إلى الطريق لا ينقطع في حال ولا يخاف انقطاعه مثل طريق جائز لا يموت وكان إذا سد[2] ماؤه من الأجالة التي حول عنها الطريق ثم يمشي بعد سده مائه في ساقية من أقرب الأجايل اليه التي شن منها ماءه ومشاه مشيا رافقاً لم يسبقه ماؤه إلى مال غيره ولا مال لم يكن عليه أكثر من ذلك.

ومن غيره : من كتاب الأصفر : قال الأزهر ومسبح : ليس على تالي الماء مقاحم ولا باب يغلق إلا أن يكون باب لا يغلق سكك قول مسبح. وقالا : طريق التالي للماء تكون ذراعين يبسا. وقال مسبِّح وجوازي، وأما ابن مبشر فإنه حكم بها ثلاثة أذرع.

---

١ - في ب : يسقي منها ماله.

٢ - في أ ، ب : وكان إذا شد ماءه.

---

١ - هذه القضية حصلت في زمن رسول الله - ﷺ - وقضى فيها بالحديث التالي : عن عبد الله بن الزبير عن أبيه أن رجلاً من الانصار خاصم الزبير عند رسول الله - ﷺ - في شراج الحرة التي يسقون بها النخل فقال الانصاري سرح الماء يمر، فابى عليه واختصما عند رسول الله - ﷺ - فقال رسول الله - ﷺ - للزبير «اسقي يا زبير، ثم ارسل إلى جارك، فغضب الانصاري ثم قال : يا رسول الله إن كان ابن عمتك فتلون وجه رسول الله - ﷺ - ثم قال للزبير اسقي يا زبير، ثم أحبس الماء، حتى يرجع الى الجدر، فقال الزبير : والله إني لأحسب أن هذه الآية نزلت إلا في ذلك [فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكمون فيما شجر بينهم] النساء آية ٦٥. (أنظر نيل الأوطار ١٨٧/٩) قال : رواه الجماعة لكنه للخمسة إلا النسائي، والبخاري روايه ثانيه.

رجـع : وعن رجل فسل على وجين ساقية قائدة عضداً من نخل وفسح عنها قدر ذراع ثم حوض عليها حياضاً وفتحها إلى الساقية واحتج أن هذه ساقية قائدة فأنا افتح منها ماءاً إلى نخلي فإذا جاء ماؤكم فسدوا عن نخل، واحتج أن هذا حدث عليهم وشق بهم سد تلك الأجايل كلها فهذا ضرر يصرف عنهم وله أن يفتح في ارضه أجالة واحدة ثم يفتح من نخلة إلى نخلة، وكذلك ليس لأحد أن يفتح في حبيل(١) الساقية القائدة من أول الفلج إذا كره ذلك أهل الساقية.

قال أبو علي حفظه الله(٢) - قد قيل ليس لأحد أن يفتح أجالة من رأس الفلج إلا من بعد ثلاث أجايل. وقال بعض إلا من بعد أجالة واحدة. وكذلك قيل في السواقي الفوارق التي تفرق من الساقية الكبيره أنه ليس لأحد أن يفتح فيها أجالة إلا من أجالة تفرق(٣) منها السقي شيء من الأموال والله أعلم وهذا المعنى ليس اللفظ(٤).

رجع : ولا يحدث مترفا يضر بالساقية إلا أن يكون شيء لا مضرة فيه.

تم الباب من كتاب أبي جابر

ومن غيره : وقال أيضاً : اذا اراد رجل أن يفتح من ماله أجالة في ساقيته جائزة تضر تلك الأجالة بأهل الساقية وتسرق ماءهم وكان هو المحدث لها فطلب أحد من أهل هذه الساقية أن يسدها عنهم فإنه يلزمه أنْ يسد هذه الأجالة التي تضر بهم وقد دفع ذلك إلى أبي عبد الله - رحمه الله - بنزوى وحكم به. فأمر صاحب هذه الأجالة أحدثها أن يسدها فسدها. قال : وأما إذا كانت هذه الأجالة قديمة لم يحدثه هو وإنما أحدثها غيره وهي ملك غيره ثم صارت اليه فليس عليه أن يسدها.

---

١ - في ا ، ب : في خبيل الساقيه .....
٢ - في ا ، ب : قال ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله .....
٣ - في ا ، ب : تفرق منها السواقي شيء من الاموال ....
٤ - في ا ، ب : هذه الفقرة غير موجودة.
٥ - في ا ، ب : الأجالة التي احدثها .

ومن غيره(1) : قال : نعم. قد قيل هذا، وإنما له أن يحدث أجالة في ساقية جائزة إذا أخرج الأجالة ولم يدخلها في ملكه بجدار أو بحضار وليس له أن يدخل أجالة في حصته ولو كانت على ساقية جائزة. وكذلك الساقية السارقة ليس له أن يفتحها في حصن ولا غيره.

وسألته عن رجل عليه لرجل ساقية لمال له معروف اراد أن يسقي من ماله هذا مالاً له آخر فكره ذلك الرجل. أيحكم عليه بذلك. فقد اختلف في ذلك. فقال من قال : جائز ذلك في الجوايز وغير الجوايز. وقال من قال : إنه يجوز في الجوايز ولا يجوز في غير الجوايز.

وعن رجل أراد أن يطرح ماء من ساقية مرتفعه تمر في ساقية أخرى إلى ماله يسقيه من هذه الساقية. هل له ذلك؟ قال : إذا كان يطرح من ماله في ماله والساقية له خالصة جاز له ذلك. وإن كان لغيره أو لغيره فيها حق لم يكن له ذلك إلا برأيه.

قال أبو مروان في رجل له قطعتان شربهما من موضعين فاراد أن يسقيهما من شرب أحد القطعتين. فقال : رأي موسى بن علي ـ رحمه الله ـ كان يرى أن يسقي كل قطعة من شربها إذا كرهوا الذين عليهم شرب القطعة التي اراد أن يسقي قطعته منها.

قال : وأما سعيد بن المبشر[1] وازهر بن علي[2] : فقالا : له أن يسقيهما من شرب واحدة لقطتيه من حيث شاء. قال : وإذا كانت الساقية جائزة امددت

---

١ ـ في ب : من الجامع وغيره.

---

١ ـ سعيد بن المبشر : وولداه مبشر وسليمان وهم جميعاً من رجال العلم في زمانهم والشيخ سعيد من اكابر علماء عُمان في زمانه وهو من عذيبي بازكي وفي عصره من العلماء والمشائخ : هاشم بن غيلان وابو مودود والقاسم بن شعيب وقد اجتمعوا ذات مرة عند الإمام غسان بن عبد الله بن أحمد بن عبد الله بن محمد بن أحمد الفجحي اليحمدي الخروصي فسألهم عمن يقدم من بلاد الهند بتجارة كيف آخذ منه الزكاة، فقالوا : إذا وصل إلى عمان وباع متاعه فخذ منه الزكاة من حينه وإن لم يبع المتاع حتى حال عليه الحول يقوم متاعه كما يباع ثم خذ منه الزكاة سنة واحدة وأما من يقدم من البصرة وسيراف بمتاع فلا يؤخذ منه الزكاة حتى يحول عليه الحول إذا حال عليه الحول اخذت منه باع أو لم يبع أ هـ (عن اتحاف الأعيان ١/٤٢٥ ـ ٤٢٦).

٢ ـ الازهر بن علي بن عزه الازكوي : أخو العلامة موسى بن علي من فقهاء زمانه ومن علمائهم المشهورين. المصدر نفسه (١/٤٢٤).

الأجايل من وسط الساقية بلا مضرة على الساقية. وإن كانت هذه الساقية مملانا على قوم فليس له أن يسدها من ارضهم إذا اكرهوا ذلك. ولا يسدها من ارضهم إلا برأيهم.

وعن رجل له مماء في فلج والفلج يجري على جذع ليتيم وارض لغائب. فعلى ما وصفت فينبغي أن ينظر هذا لنفسه خلاصاً من ذلك ولا يمر بمائه على هذا الجذع ولا في هذه الأرض.

ومن غيره : وعن أبي عبد الله محمد بن عثمان ـ رحمه الله ـ في رجل له مسقا إلى ماله ولأخيه فأختلفوا وترك أحدهما المسقا لأخيه وطلب مسقا من عند قوم فأعطوه ولم يشترطوا عليه عارية فزرع وثمر ثم فسل النخل ثم ثمرها هدكوا عليه المسقا وقالوا علينا لك مسقا أصل يثبت عليهم المسقا إذا غسل وتمر وصارت نخلاً أم لا يثبت عليهم له مسقا إذا رجعوا عليه. فعلى ما وصفت فقد قيل إذا أعطوا مسقى فزرع وفسل فقد ثبت المسقا ولا رجعة لهم فيه بعدما أن جرى فيه ماؤه والعطيه إلا أن يصح أنهم اعاروه هذا المسقا يسقي منه فإذا صح ذلك رجع إلى مسقاه الأول فإن لم يصح ذلك بالبينة فالمسقاه بحاله ثابت حيث كان ولا رجعة لهم فيه. وقلت : إن طلب مسقا وزرع عليه وأجرى فيه ماءه فليس لهم منعة إذا زرع حتى يحصد الثمرة. وإن كان فسل عليه فسلاً فقد قيل إذا لم يجد مسقاغيره كان لهم قيمة المسقا برأي العدول. ولا تعطل النخل بعد أنْ فسلها وأحدث الارض والنخل[1] ولهم عليه قيمه إن كان عارية، وإن لم يشترطوا عليه عارية فالمسقا ثابت له عليهم من غير ثمن والله أعلم.

ومن الاثر مسألة[2] : وقد بلغنا أن ارضاً بسمائل وأحسب أنها صافية وأن شربها على قوم الصيف وحدهُ فبلغنا أنهم تحاكموا إلى محمد بن محبوب فقال محمد بن محبوب لأصحاب الأرض يزرعوها من البر ما شاؤا إلا الميساني لأنّ الميساني يبطي على صاحب المسقا.

---

١ ـ في ا ، ب : الأجالة التي احدثها .

٢ ـ في ب : من الجامع وغيره .

باب مسائل من الجامع منثورة

ومن غيره(٣) : وإذا تحاصص[1] الغرماء الذين صحت حقوقهم في مال الهالك ثم صح حق رجل من بعد لحقهم بحصته على قدر ما يلزم كل واحد. وفي شاهدين شهدا الرجل على رجل أنّ هذا المال الذي في يد فلان لفلان ثم شهد احدهما أنّ فلاناً الذي له المال قد باعه لفلان المشهود عليه وأنكر ذلك المشهود له أولاً. ففي ذلك اختلاف منهم من قال : يكلف المدعي للبيع شاهداً آخر مع شاهدة هذا وإلا فالمال للأول. وقال آخرون بطلت شهادة الشاهد بالبيع لأنها بطل أولها بآخرها. وإن شاء أن تصدق بشهادة شاهده(٢) هذا فيما قد شهد له أنّ هذا المال له ثم شهد له عليه إنه باعه للذي هو في يده، وإن شاء أن يكذبه فقد ابطل شهادته له ويحتاج إلى شاهد آخر وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ وأنا أخذ بقول من أبطل شهادة هذا الشاهد الأول بشهادة الآخره، وهذا القول أحب إلي في هذا وفيما يشبه من الشهادات.

«شهادة النساء» وتجوز شهادة امرأة واحدة عدله إذا كانت قابلة[2]، والمرأة المرضعة والمرأة القايسة جراحات النساء برأي الحاكم ونحب أن يكون

---

١ ـ في ا ، ب : لا يوجد من غيره. وهذا الصحيح لأن هذه المسائل من الجامع .

٢ ـ في ا ، ب : ان يصدق شهادة هذا فيما شهد ان له هذا المال .

٣ ـ في ا ، ب : زيادة : وكذلك نحب ان يكون امراتين على عيب الأمة وشهادة النساء في كل شيء جازة إلا في الزنا فلا يقبل لهن فيه شهادة، وقيل في امراة احضرت .... .

---

١ ـ تحاصص الغرماء : يقال : حاص الغرماء : وتحاص الغرماء : اقتسموا المال بينهم، وتحاصص الورثه أي اقتسموا المال على حسب الحصص والأسهم المفروض لهم وهو سهم شائع في متعدد.

٢ ـ شهادة النساء : اتفق العلماء على أن شهادة النساء منفردات مقبول فيما لا يطلع عليه الرجال: مثل البكارة والثيوبه، والرضاعه والاستهلال وعيوب النساء ولكنهم اختلفوا في العدد هل تكفي واحدة أم أكثر. واختلفوا في قبول شهادتها فيما يطلع عليه الرجال وفي الحدود. ففي المعاملات المالية اتفق العلماء لوجود النص القرآني وفي غير عدم وجود نص صريح يجيز أو يمنع. والله اعلم. انظر كتابا القضاء في الإسلام وآداب القاضي في شهادة النساء أمام القضاء.

أمـرأتين، وكـذلك[3]في امـرأة احـضـرت شـاهدين أنّ لهـا على زوجـهـا الـهـالك صـداقاً مـائة نخلة وشـهد لها آخر أن بمائة وخمسين نخلة. وقـالت هي لها عليه مـائة وخمـسـون نخلة فلها الأكثر مع يمينهـا. وإن ادعت الجـميع فذلك لها مع يمينها إلا أن يشـهد الشـهود جميعاً أن الزوج أشـهدهـم على نفسـه بما شـهدوا أنه شـهـادة واحـدة في مـجلس واحد حـضـروه جـمـيعـاً فـلا نرى لها غيـر مـائة وخـمـسين نخلة. وإن قـال : كل شـاهدين أنّ الآخـرين لـم يكونـا مـعـهـم كـمـا أشهدهما فلها الحق كله إذا ادعته مع يمينها. وكذلك عن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ وزعـم عمـرو بن سـعـيد أن رجلين من أهل سـوق صـحـار تنازعـا إلى أبي عـبـد الله ـ رحـمـه الله ـ ادعى أحـمـد بن شـاذان الحـرزي على ابراهيم بن مـحمد جنيد. أنّ عليه له دراهم فـأقر له مع أبي عبد الله أن عليه[1] كذا وكذا، كما كان ادعى عليه وأقام عليه شـاهدي عدل بأنه كـان أقر عنـد أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ في مـجلس حكمه أنّ لأحمد بن شادان عليه كذا وكذا درهماً وهو أقل مـا كـان أقـام به البينة ثم طلب أحـمد إلى أبي عبد الله أن يـأخذه بالدراهم التي أقـام بها عليه البينة وبالدراهم التي شـهد بـها عليه الشـاهدان باقراره بـها فأحتج ابراهيم أن هذه الدراهم التي اقررت بها مـعك هي من الدراهم التي أقام بهـا علي الشـاهدين بـالأصل فلم ير عليـه ابو عـبـد الله إلا مـا شـهـد به عليـه الشـاهدان وهو الأكثر ولم يأخذه بذلك الأقرار وحكم بذلك بينهمـا وأكـثر عليه

---

١ ـ في ا ، ب : زيادة : ان له عليه كذا وكذا درهمـاً اقل مما كان ادعى عليه احمـد. ثم اقام عليه احـمـد شاهد عدل فشهد ان له عليه كذا وكذا .

٢ ـ في ا ، ب : اهل بلد .... بدل وعن ......

---

٣ ـ سعيد بن محرز : بن محمد بن سعيد النزوي (ابو جعفر) من علماء القرن الثالث وأحد العلماء المشهورين في زمانه وولداه الفقيهان عمر بن سعيد والفضل بن سعيد. عاصره العلامه محمد بن محبوب وغيره من العلماء. (انظر تحفة الأعيان في بعض علماء عُمان ١/٤٣٦).

أحمد فقال : هو رأي وقد أطلت النظر فيه. وقال لو كان هذا يلزم الناس لضرهم اقرارهم بالحق. ولو أنّ رجلاً ادعى على رجل ادعى على رجل الف درهم فأقر أنّ له عليه تسعمائة درهم ثم أقام عليه شاهدي عدل أن له عليه الف درهم وطلب إلى الحاكم أن يأخذه بالألف وبالتسعمائة لكان لا يقر أحد عند الحاكم ولكنه يأخذه بالأكثر ويبطل الباقي. وكذلك إن أقر هو بالأكثر وقام الشهادان عليه بالأقل واحتج أن الذي شهدت به البينة من الحق الذي أقر به فلا يأخذه إلا بالأكثر إلا أن يصح أن إقراره ذلك من ثمن كذا وكذا وشهد الشاهدان بذلك من ثمن نوع آخر فهنالك يؤخذ بهما جميعاً. وكذلك إن كان له عليه الف درهم فأشهد الذي له الحق أني قد قبضت منه مائة درهم ثم أشهد أني قد قبضت منه مائتي درهم ثم أشهد أني قد قبضت منه ثلثمائة درهم فادعى المعطى أنها ستمائة درهم واحتج القابض أنها ثلثمائة درهم وأنه كلما قبض منه شهد على نفسه بجملة ما صار إليه فأرى هذا خلاف ذلك وآخذه برأي من رأى عليه جملة ما أقر به أنه قد قبضه أن يؤخذ بأقراره كما أقر حتى تبين عند الشهادة أنّ ذلك الذي أشهد به من قبل هو من هذا وإنما جملة ما قبض من الأول، والآخر كذا وكذا. ومن أقر مع الحاكم أنه اشترى هو وفلان جراباً من فلان وعليه نصف ثمنه، أو قال : علي وعلى فلان له مائة درهم فطلب الذي له الحق أن يؤخذ المقر بالجملة فإنما عليه النصف كما أقر والله أعلم وقال بعض الفقهاء في حفار حفر لقوم فلجهم على أنّ له ماءه عشرين سنين فعمل ما شرط عليه ثم وقع في الفلج هيام فقال لهم : أخرجوه حتى استوفي شرطي فقال : إنّ ذلك للحفار عليهم أن يخرجوا عنه ما أفسده إلى أن ينقضي شرطه.

ومن غيره : من جواب من أبي جابر إلى سعيد بن محرز[٣] وغيرهم : وعن[(١)] أهل بلد اجتمع منهم قوم فقاضوا على فلج دمير حفاراً على أنه يُسيحة وجدوا في قلة الماء وكثرته حداً على أنه إذا ساح الماء إلى حد معروف من الماء فللحفار ما أكله الفلج عشر سنين وكتبوا على ذلك كتاباً فيما بينهم وبين الحفار وقرأ الكتاب يوم الجمعة على الناس أهل الفلج فلما حفر الحفار وساح الفلج طلب بعض أهل الفلج نقض تلك المقاضاة، واحتج بعضهم أنه لم يحضر يوم القضا والفلج دم وأنه لما قرأ عليه الكتاب، فمنهم من رضي بالقضى، ومنهم من أنكر[(٢)] على الحفار فرأينا أنه إذا تقدم مساند أهل الفلج فقاضوا عليه فإن قضائهم جائز على من حفر ومن لم يحفر، وعلى اليتيم وعلى من أنكر إلا أن يكون طلب المنكرون، قبل عمل الحافر ففي ذلك نظر. فأما إذا سكتوا ولزموا منازلهم حتى حفر الحافر فليس ذلك لهم.

---

١ ـ في أ ، ب : اهل بلد .... بدل وعن ......

١ ـ في أ ، ب : زيادة : ومنهم من انكر وقال : لا ارض، ومنهم من سكت يوم ذلك والحفار يفر إلى ان ساح الماء سالت أيكون لهم حجة للغائب او لليتيم او من انكر على الحفار .....

---

٣ ـ سعيد بن محرز : بن محمد بن سعيد النزوي (ابو جعفر) من علماء القرن الثالث وأحد العلماء المشهورين في زمانه وولداه الفقيهان عمر بن سعيد والفضل بن سعيد. عاصره العلامه محمد بن محبوب وغيره من العلماء. (أنظر تحفة الأعيان في بعض علماء عُمان ١/٤٣٦).

رجع : وقيل كان رجل يقال له جيفر بن عبد الله دعا[1] شاهدين ليشهد بهما لبينة بصدق والدتهم ويقضيهم من ماله. فقال للشاهدين سراً عن بينة إن هؤلاء قد أذوني حتى أقضيهم فلا تشهدوا علي بما أشهدكم به لهم ثم اشهدهما بمحضر منهم إنه قد قضاهم موضع كذا وكذا من ماله بصداق أمهم ثم رجع واحتج بما قال للشاهدين سراً، فرأي أبو عبد الله - رحمه الله - الشهادة ثابته عليه ولم ينفعه بما كان سرٌ اليهما أن لا يشهدا عليه. وقيل عن أبي عبد الله - رحمه الله - في رجل قضى رجلاً حقاً عليه آجلاً ثم بدا له أن يرجع فيه. فقال من قال : إن ذلك له ويرجع يأخذ من ذلك الذي كان قضاه إياه من حقه ذلك فينتفع به بقدر ما انتفع به صاحب الحق قبل محله.

قال أبو الحواري : إلا أن يكون الطالب ترك المطلوب شيئاً من حقه فإنه ليس للمطلوب أن يرجع على الطالب بما قضاه. وقال : هكذا حفظنا.

وقال موسى : في رجل مات وعليه لرجل حق إلى أجل فإذا مات حل الحق[2] الذي عليه فاذا كان سلفاً إلى أجل من بر أو تمر لم يحل فلا يأخذه إلا إلى وقته. قلت : فإن الورثة يقسمون المال، قال : فلا يقسمونه حتى يأخذ الرجل حقه. وقال : وإذا قدموا لصاحب الدراهم كفيلاً ثقة في الدراهم فلا يأخذها حتى يحل أيضاً. وفي جواب محمد بن محبوب إلى الصلت بن مالك وذكرت في رجل هلك وأوصى بدين وأوصى إلى رجل في قضاء دينه وإنفاذ وصاياه، وله اولاد منهم يتيم ومنهم بالغ ومن الغرماء أغياب. ومنهم من حضر، فالذي أقول

---

١ - في ا : لا يوجد .

---

١ - دعا : الصحيح دعى الالف مقصورة وهذا خطأ شائع عند الناسخ في المخطوطة.

٢ - قضاء الدين : اختلف العلماء في ذلك : فهناك اتفاق في الديون التي حل فيها الاجل فتؤدى من التركة فوراً قبل تقسيمها. أو الديون المؤجلة فهناك خلاف بين الفقهاء : على النحو التالي.

القول الأول : قال الحنفية والشافعية والظاهرية أن الأجل يسقط وتحل الديون ويجب الوفاء بها قبل تقسيم التركة.

أنْ ليس على ورثة الهالك أن يُباع مال صاحبهم بديون الأغنياء، وإنما يباع بديون من حضر إلا أن تكون الديون تحيط بجميع ثمن ماله فيخرج حصته الأغيـاب. وتوقف على يدي عدل حتى يجيء الأغيـاب أو يصح موتهم فيكون لورثتهم. وأما إذا كان في المال وفاء فليس يباع منه بحقوق الأغياب ولكن يترك في ايدي الورثة يستغلونه ويحجر عليهم بيع الأصل.

ومن غيره : وقد قيل له أن يبيع المال ويجعله دراهم إذا خاف فوت المال والأحداث فيه، باع لجميع الدين والوصايا على ما يجوز أن ينفذ الوصايا في الثلث والدين من جملة المال.

=

القول الثاني : فصل المالكية : فقالوا حلول الدين بوفاة المدين بشرطين :

الأول : الا يشترط المتداينان عدم حلول الدين بوفاة المدين، فإن كان ثم شرط فالشرط شريعة المتعاقدين او كما قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه ـ مقاطع الحقوق عند الشروط.

الثاني : الا تكون وفاة المدين بعدوان من الدائن.

القول الثالث : قال الحنابله لا تحل الديون المؤجله بوفاة المدين لان التأجيل حق من حق المدين وهي من الحقوق التي لا تورث واستند الحنابله إلى السنة والمعقول.

السنة : قوله ـ ﷺ ـ من ترك حقاً أو مالاً فلورثته والتأجيل حق ينتقل إلى الورثة.

الاجل في كثير من الاحوال يقابله بعض المال وذلك في غير القرض بل يجيء ثمن الاشياء وهذه حقيقه نلمسها في بيع التقسيط.

واستند الجمهور :

١ ـ بما روى عن رسول الله ـ ﷺ ـ أنه قال : نفس المؤمن مرتهنه في قبره بدينه إلى أن يقضى عنه فهذا الحديث يقتضي التعجيل بقضاء الدين فكاً لهذه النفس بالقضاء.

٢ ـ عمل الصحابة : بما روي عن ابن عمر وكثير من التابعين من أن الديون المؤجله تحل بالموت وآراء الصحابة إذا لم يعرف لها مخالف بينهم فيها تكون حجة عند أكثر العلماء ولم يعرف لإبن عمر مخالف فيكون كلامه حجه متبعة.

٣ ـ إن الاجل كان للترفيه عن المدين ليسعى في وفاء دينه في رفق ويسر بلا مشقة، وبالموت ذهب كل أمل في السعي فلم يعد في التأجيل فائدة، بل فيه كل المضرة بالمدين، لان تأخير الوفاء تأخير لبراءة ذمته التي أصبح في اشد الحاجة إليها، فيلقى وجه الله بريئاً من كل حق للانسان في رقبته. والله أعلم.

الباب الرابع عشر
فــي
العمرى في الدار والمضاربة والقعادة والمعادن. ومسائل مختلطه

الخيار[1] والفسالة :

«**العمرى في الدار**» وقيل العمرى[2] في الدار : إذا قال هي لك عمرك صارت له ولورثته من بعده وإن قال : اسكنتك هذه الدار ما عشت فإنما له سكنى الدار ما عاش ثم ترجع إلى صاحبها، والرقبة إذا قال هذا الدار أو هذا العبد رقبة على فلان له غالته إلى كذا وكذا فذلك له. وإن قال : هو عليه رقبة ولم يبين غير ذلك فهذا ضعيف عندنا حتى يبين ذلك. وكذلك في العمرى وإنما يثبت ذلك إذا مات ولم يرجع والمضاربة والقعادة في الارض والمعادن، ومما يشبه مجهول إذا رجع أحدهم قبل أن يدخل لها الأخذ في عملها فهو منتقض وإذا عمل جاز عليهم إن صحت الشركة وإن كان الأصل مجهولاً، وإذا اختلف رجلان في ارض نخلتين فإن صح أن هذه النخل من قطعة واحدة فالنخل تقاس إذا كانت آخذه مفاسلها. وإن لم يصح أنها من قطعة واحدة كان لكل نخلة ارضها وما عمر صاحبها ولم أقل في الباقي شيئاً إلا لمن صح أنه له.

---

١ - في ا ، ب : باب في العمرا في الدار والمضاربة والقعادة والمعادن ومسائل مختلطه والختان والعساله .

في ب : باب في العمل في الدار والمضاربة والقعادة ومسائل مختلطه.

٢ - في ا ، ب : العمر بدون الف ....

---

١ - العمرى في اللغة : جاء في المصباح المنير ص٥١٢، من عمر يعمر من باب تعب .. بفتح العين وضمها طال عمره فهو عامر وبه سمي تفاؤلاً، ويتعدى بالحركة والتضعيف فيقال عمره الله يعمره من باب قتل، وعمره تعميراً أي أطال عمره وتدخل لام القسم على المصدر المفتوح فتقول لعمرك لا فعلن .... ومنه اشتقاق العُمْرَى واعمرته الدار بالالف جعلته سكناها عُمْرَه.

واصطلاحاً : جاء في أسهل المدارك : ٩٦/٣ : تمليك منفعة مملوك حياة المعطى بالفتح بغير عوض.

فإذا قال المالك المتبرع اعمرتك داري هذه ثبت له ملك منفعة تك الدار فإذا مات المعمر رجعت ملكاً للمُعمر أو وارثه يوم موت المعَمر بالفتح.

ومن غيره : قال محمد بن خالد سمعنا أن الحفر تقايس كما تقايس النخل بعضها ببعض والنخلة الوقيعة قيل ليس لصاحبها أن يسقيها إلا أن يصح أنها كانت تشرب من قبل. وإذا أوصى موصى لفلان بن فلان من بلد كذا وكذا بوصيه أو وكله بوكالة ثم صح بشاهدي عدل أنهما لا يعلمان في هذه البلاد فلان بن فلان إلا هذا فهو جائز وإن نسبة إلى أب ثالث وكان في البلاد من يواطن في أسمه وأسم أبيه ولا يواطئه في الأب الثالث، وضح أن ليس في هذه البلاد فلان بن فلان بن فلان إلا هذا فذلك ثابت.فإن كان له صفة أيضاً يعرف بها فنسباه اليها. وقال الشاهدان العدلان أنهما لا يعلمان في ذلك الموضع لان بني فلان على هذه الصفة إلا هذا فهو جائز[2]. ولمن اشترى مالاً وارد أن يرده حيث استغلاه أن يرجع فيه إذا لم يعرفه أو لم يعرف شيئاً من حدوده، أو لم يعرف حيث ينتهي بشيء من حدوده ما أشترى إلى الحد الذي يواليه لغيره فيه[1] في كل هذا الرجعة فإن شهد على نفسه بالمعرفة لزمه ذلك.

وقال من قال : إنْ شهد أنه عارف هذه الأرض التي اشتراها ولم يقر بمعرفة حدودها ثم احتج أنه غير عارف بالحدود فله في ذلك الرجعة، وأما إن أقر بماله من ارض كذا وكذا لفلان أو بماله كله لفلان ثم احتج أنه غير عارف بماله له فلا حجة له في ذلك لأنه إقرار وقد كان خالفنا في ذلك من خالف وكان هذا الرأي هو الأكثر.

---

١ ـ في ا : فله في ....

=

وحكمها : الندب. لانها من العروف الذي يثاب بفعله. وأحكامها في الحوز كالهبة.

الدليل على مشروعيتها : في الموطأ عن جابر بن عبد الله الانصاري أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال : أياما رجل أعمر عمري له ولعقبه فإنها للذي يعطاها ولا ترجع إلى الذي اعطاها ابداً؛ لانه أعطى عطاءً وقعت في المواريث وفي رواية لغير الموطأ : وإنما العمرى التي أجاز النبي ـ ﷺ ـ أن يقول : هي لك ولعقبك فأما إذا قيل : هي لك ما عشت فإنها ترجع إلى صاحبها (انظر شرح الجامع الصحيح مسند الإمام الربيع ٢٧٦/٣.

وعن أبي عبيدة عن جابر بن زيد قال : بلغني عن جابر بن عبد الله قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ إيما رجل عمرٌ عُمْرى له ولعقبه فهي للذي يعطاها ابداً (المصدر نفسه ٩٣ ص٢٧٦/٣). وجاء الحديث : «لا تعمروا ولا ترقبوا فمن أعمر داراً أو ارقبها فهي له ولورثته من بعده» وقال في الجامع الصحيح : وقد ابطل النبي ـ ﷺ ـ بذلك عمل أهل الجاهلية.

٢ ـ إذا وجد تشابه في الاسم الأول والثاني والثالث فينظر إلى أم الشخص فالأم هي التي تفرق عند تشابه الأسماء. والله أعلم.

رجع : وعوفي جواب من أبي مروان إلى أبي جابر وأمرأة تركت ميراثاً من مال زوجها من درهم إلى مائة درهم إلى مائة ألف درهم لأولاده ثم طلبت ميراثها واحتجت انهم لم يعرفوها المال. وإن كان تركها من أصل ارض أو نخل فعسى أن يكون لها حجتها.

ومن غيره : قال أبو الحواري : إذا قالت من قيمة درهم إلى مائة الف درهم لم يكن لها رجعة في الأصل، وعن امرأة هلكت وتركت زوجها وابنتها واختها فطلبت الأخت ميراثها من صداق أختها الذي على زوجها فأنكر الزوج ثم أشهد لبنته بمال بصداق أمها واحتج[1] أقر بذلك ايجوز لها؟ فاقول إنّ اقراره مأخوذ به، فإن يكن المال الذي سماه لإبنته صداق أمها أكثر مما نكحتْ خالاتها وأخواتها وأخوات أمها رد إلى عدل ذلك فللأخت عندنا ميراثها من ذلك المال الذي أشهد به لأبنته بالصداق الذي عليه وسئل عن ذلك. وفي الرأي[2] عندنا أنه إذا شهد لأحد بنيه بمال بصداق أمهم كان للورثة كلهم ميراثهم من ذلك وإن شهد بمال من صداق أمهم ثبت ذلك لمن أشهد له...[١].

وعمن أشترى من رجل بيعاً ومات البايع فأدعى رجل ذلك البيع وأقام عليه البينة، وأقام المشتري البينة بإن الهالك باعه منه. فإن كان هذا الطالب قد كان يذكر هذا ويسئل عنه ويقول : إنه سرق فبالحرا[3] ان يدركه إذا قامت له به بينة مع يمينه. فإن أعجز ذلك وقد مات البايع وذهب حجته والله أعلم. وعندنا في هذا أن كل من باع شيئاً فأدرك فيه المشتري فالبيع لمن صح له، ويرجع المشتري على البايع بما أخذ منه. وإن كان البايع ميتاً رجع في ماله إلا أن

---

١ - في ا ، ب : واحتج انه إنما اقر بذلك.

٢ - في ا ، ب : وفي الذي عندنا.

٣ - في ا ، ب : فالتحري وفي نسخة فبالحر.

---

١ - لان التركة تقسم على جميع الورثه فاعتراف الزوج لواحد من الورثه اعتراف للجميع. فالورثه : زوج وبنت وأخت : الزوج الربع فرضاً، والبنت النصف، والأخت الباقي. لقوله - ﷺ - «اجعلوا الاخوات مع البنات عصبة».

يكون المشتري أسلم البيع بلا حكم فلا يرجع بشيء. وعن رجل ادعى أن فلان باع منه بيعاً واستوفى الثمن واحضر البينة باقراره بذلك في الصحة والبايع يأكل المال إلى أن طلب المشتري وقد مضى لذلك سنون فإقراره يجوز عليه. فإن جحد البايع فعلى المشتري أن يخرج المال بالبينة وعن رجل ادعى إلى هالك حقاً فقيل له به بعض أرحامه ثم رجع فلا يلزمه ذلك الا أن يكون دفعه عن حقه حتى يذهب المال والبينة التي له بالحق.

وعن رجل قضى إخوته مالاً عند موته بحق أقر لهم به ثم هلك وطلبت امرأته صداقها الذي صح لها. فالمرأة والأخوة عندنا أسوة في المال بالحصص فإن لم يكن سمى حق الأخوة ما هو لهم ضرب بقيمة المال الذي شهد لهم به.

هذا وفي جواب لأبي جعفر. ورأي ذلك الموضع الذي اختلفا فيه لمن صح له. وعن طريق جائز وساقية جامعة بين قطعتين لرجلين اراد صاحب القطعة التي تلي الطريق أن يأخذ وجين الساقية التي تلي الطريق. قال صاحب القطعة التي تلي الساقية كلها لي لأنها تلي ارضه. فالذي عندنا لا يمنع صاحب القطعة ما يليه والساقية الجائزة أقرب إلى قطع ذلك لأن الشفيع لا يقطع شفعته الطريق عندنا والساقية الجائزة قد يمتنع الشفعة في الوجين الذي يحول دونه الماء وعن شاهد شهد أن فلاناً أشهده لفلانه بداره وبستانه بحقها، وشهد الثاني أن بيته وبستانه لفلانة ولا يذكر بحق. فقد رجونا أن تكون شهادتهما متفقه وقد وقع في أنفسنا إذا قال بيتي وبستاني لفلانه فنرددها. وقال أبو سعيد : وقد قيل أن هذه شهادة مختلفه لإختلاف اللفظ اما أتفقت المعاني. فهذا في الجواب منه إلى أبي جابر.

وقد كنا عرفنا الإختلاف في ذلك، إذا قال : بستاني وداري أو مالي لفلان، وإن من أهل الرأي من لم يحب ذلك. ومنهم من أجبه وممن أوجب ذلك أبو علي رحمه الله ـ وبذلك نأخذ.

قال أبو سعيد رحمه الله ـ وقد قيل أنّ قوله داري وبستاني لفلان إنّ ذلك إقـــرار منه له ويجوز ذلك في الصحة والمرض ولو لم يقل يحق له ويكون ذلك إقراراً.

وقال من قال : إذا قال بستاني وداري واضافة إلى نفسه لم يكن ذلك إقرار حتى يقول هذه الدار وهذا البستان لفلان فإذا قال ذلك كان ذلك إقراراً ولا نعلم في ذلك إختلافاً. وأما إذا شهد شاهد بإقرار المشهد لرجل بنخلة أو غيرها، وشهد الثاني أنه قضاه إياها بحق أو باعها له أو اعطاه إياها واحرزها فهي عندنا شهادة متفقة. قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ وقد قيل في هذا كله أنه مختلف لإختلاف الإلفاظ. وقال من قال : إذا اتفقت المعاني ولو اختلفت الألفاظ فهي متفقه.

ومن باع ميراثه ممن يرثه لرجل أو اعطاه إياه أو قضاه وهما به عارفان وميراثه مشاع فذلك جائز إذا سمي كم هو من المال من ثلث أو ربع أو نحو ذلك[2].

«**قسمة المعادن**» وعن دراهم المعدن وقسمتها : فقال من قال : إنه إذا خرج شيء من الجواهر فحصة المولود فيه. وكذلك من مات بعد خرج شيء من الجواهر وإن لم يستعمل بالنار وإذا وقع القسم وحسب المال على السهام وعرف كم يقع لكل إنسان وأخذ منهم من أخذ سهمه لم يدركه المولود وإنما يكون له فيما يستقبل فيه وكذلك الكبير الذي يصح سهمه بعد القسم فيدخل فيما يستأنف ولا يبصر أنه يدرك ما قسم، وكذلك كلما كان على نحو هذا من الرموم[3].

وفي جواب أيضاً عن رجل ضم قطعة رجل وسمدها واعطاه إياها لزراعة الذرة فقل الماء فلم يزرع القطعة فكره صاحب الأرض أن يمضيها. فحفظي والذي معي أنّ العامل أولى بعملها إذا كان إنما قصر بهم عن زراعتها إلا[1] قلة الماء إلا أن يكون صاحب الارض حين اعطاها العامل قال له : إنما اعطيك تعملها ذرة فإن لم يزرع ذرة فلا عمل له فيها ويرد عليه عناه.

---

١ ـ في ا ، ب : عن زراعتها فله الماء.

---

٢ ـ هذا العمل إذا كان بين الورثة يسمى المخارجه وإذا بين الوارث وغير الورثة بيع يتم بعد معرفة النصيب لان التركة جزء شائع في متعدد.

٣ ـ الرموم : جمع رم. والرم كما سبق حرم البيت المهجور الذي ليس به ساكن.

وقال في عامل الرجل سمّد ارضه وأصلحها فلما قضي تلك الثمرة أخرجه فذلك لصاحب الأرض، إلا أن يعلم أن عناءه أكثر مما أصاب من تلك الثمرة فله تمام عنائه. وإن عمل العامل نخلاً لرجل سنة أو أكثر ولم تحمل ولم تصب بقدر عنائيه. فإن اراد صاحب النخل أن يتركه يعلمها حيث يصب عناة فسبيل ذلك وإن أخرجه قبل ذلك فيوفيه بقدر عنائيه.

«**العمل بالأرض**» وقال من قال فيمن أخذ ارضاً من صاحبها مفاسلة ففسل بعضها. ثم هلك الفاسل فقيل لورثته أم يأخذوا حصته مما فسل وليس عليهم فيما بقى إلا أن يرغبوا في ذلك. وقال من قال : إذا لم يكن للمفاسلة شرط معروف في حوضٌ أو سنين والحوض عدد الزور لم يثبت. فإن كان قد فسل شيئاً فعاش أو عاش ثم مات فله قيمته. فسألته وعندنا أنّ له عناءه في ذلك. وإذا كان على شرط معروف فهو ثابت على الفاسل والمفسول له إذا ادخل له في عمل الفسالة أو لم يدخل. فإن مات صاحب الأرض وبقى الفاسل فله شرطه على ورثة صاحب الأرض، وليس لهم نزع ذلك منه. وقيل في رجل فسل في الذي له فسلاً ففاسله الذي يحاوره في تلك الأرض قرظاأنّ له في ذلك فيقطع عن الرجل ما أناف عليه من ذلك.

وعن أبي علي فيما أحسب. قلت أيكون الشجرة عاضدية مثل قرظة أو غيرها ذراعان مثل ما يكون للنخلة العاضدية. قال : ما أبعدها من ذلك والله أعلم. قلت : فشجرة قرظة أو سدره أو اثبة لرجل في ارض رجل ما يكون لها من الأرض. قال : يكون لها ما أناف عليها من أغصانها إذا كانت الأرض التي تحتها خراباً وإن كانت عماراً لمن عمره وقيل في نفر بينهم بستان اتفقوا على بنائه بعد أن قسموه. فقال بعض الفقهاء على كل واحد منهم جعل ما يلي ماله من البناء ولو كان نصيب أحدهم مما يلي الحائط أطول من نصيب الآخر. وقال في رجل آخر داراً له وأذن للذي استأجرها أن يبني فيها فبنى فيها غرفاً وغير ذك. فقيل هي وما أحدث فيها بالأجر الأول، ومن أشهد[1] بحق عليه لزوجته أو

---

١ ـ في ا ، ب : عليه بحق عليه بزوجته ....

غيرها من ديانة في ماله ونفسه فذلك ضعيف والغرماء شركاء في ماله ولا يمنع هو أيضاً من بيعه. وأما إذا أشهد أنّ ذلك الحق في مال معرفا فليس له بيعه، وإن تزوج المرأة على مال معروف فذلك لها. ومن باع بيعاً من أصل أو حيوان فجعل الثمن فيه فهو فيه ولا يبيعه المشتري حتى يؤدي الثمن. وكذلك إن قال البايع بيعك كذا وكذا على أن لا يبع لك فيه ولا هبة حتى توفيني الثمن. فقال أبو علي : إن ذلك جائز وبعض كره ذلك وضعف البيع على هذا الشرط. ومن جعل حقاً عليه لزوجته أو غيرها من الغرماء ماله من قرية قد سماها أو في ميراثه من أبيه أو في موضع سماه من ماله فعن موسى بن علي أن هذا الحق في الموضع الذي سما٤ به ولا يشاركه فيه الغرماء حتى يستوفي حقه. ومن أنزل رجلاً في ارضه يسكنها ثم بدا له أن يخرجه واحتج الساكن أنّ الجذوع له، فقيل إذا عرف أنه اعطاه أرضاً براحاً فابتناها للساكن فالقول قوله. وإذا كانت بيوتاً مسقفة فانزله فيها فالقول قول رب الأرض. وأما ما كان في البيت الذي يسكنه الساكن من المتاع والجذوع له والدعون والعروض التي يبناها، وفي نسخة التي بناها فادعاها صاحب الأرض وادعاها الساكن فالساكن أولى بها لأنها في يده إلا ما كان من ذلك من الخشب ونحوه قد ثبت في البناء فالقول فيها على ما قلنا في أول المسألة، وكذلك قيل في الذي يبيع الدار أيضاً وفيها الخشب وغيره، فما كان ثابتاً فيها فهو من البيع وما كان مطروحاً فيها فهو للبايع حتى يبيعه. وأما إذا بنى الساكن في ارض الذي أسكنه برأيه فالخيار للساكن إن شاء النقض وإن شاء ثمنه إذا أخرجه رب الأرض. وإن بنى بلا رأي صاحب الأرض فالخيار في ذلك لصاحب الأرض.

ومن أشهد بثمرة ماله أو ثمرة مال معروف. فقال : هي لفلان كذا وكذا سنة أو حتى يموت، فهذا اقرار وهو جائز وإن لم يسم بذلك إلى وقت يحده وكان في ذلك الأرض المال الذي يحده ثمرة فليس له إلا ثمرة تلك السنة، وإن لم يكن فيه ثمرة فله ثمرته فيما يستقبل. وقيل أيضاً إن قال بحق له عليّ فهو

٤ ـ سما : الصحيح : سمّى.

جائز. وقيل من باع مالاً ليس له وشرط الشروى للمشتري فإن كان البايع قال : إن صاحب المال وكله في بيعه أو وهبه له أو ابتاعه منه فإن صاحب المال يأخذ ماله ويرجع المشتري على البايع[1] أيضاً رداً لغلة على صاحب المال.

«الكسب المشروع» وقيل ليس لأحد أن يمنع أحداً من الكلاء والمرعى ولا موارد الماء ولا بأس بالحطب اليابس وكذلك قيل لا بأس بأخذ الحجارة من الأثارة ولا بأس بأخراج الملح إذا كانوا أهله لا يمنعونه ولا يحمونه وكذلك ما كان مثله فإن منعوه فلا يجوز إلا برأي أهله[5].

ومن غيره : وعن عمر بن محمد وعن اخراج المُغُرة من رم لقوم والمخرج من غير أهل الرم فلا بأس بذلك ما لم يمنع ويحفظ.

---

١ ـ في ا ، ب : زيادة : ويرجع المشتري على البايع بالشروى كما شرط له وإن كان لم يقل له ذلك لم يدركه بالشروى وإنما ياخذ منه الثمن الذي دفعه اليه المشتري وعلى البايع ايضاً الغلة .

---

٥ ـ من الكسب المشروع الأشياء المباحة منها : مالا يمتلكه أحد. أي هو عام لجميع المسلمين : لقوله ـ ﷺ ـ «الناس شركاء في ثلاث : الماء والكلاء والنار. وفي رواية ثانية الملح: الحديث أخرجه : بلوغ المرام ص١٩٠ رقم ٩٥٠ قال رواه أحمد وأبو داود ....

فالماء : الانهار ـ البحار ـ الآبار ـ العيون الجارية.

الكلاء : الارض الخلاء التي تستخدم للرعي وأنبات الأعشاب للأغنام والدواب ....

النار : الاحتطاب من الغابات وقطع الاشجار، وكذلك ضوء النار لك ولغيرك، وفي هذه الايام ـ النفط والغاز، والكهرباء.

الملح : هو ملح الطعام. والله اعلم الأشياء الضرورية التي لا غنى للإنسان عنها في طعامه. فالطعام لا يصلح إلا بالملح ويستخرج من المياه المالحة. والله أعلم.

وقال تعالى [يا أيها الذين امنوا ليبلونكم الله بشيء من الصيد تناله أيديكم ورماحكم ليعلم الله من يخافه بالغيب فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم] (سورة المائدة اية ٩٤).

وقال تعالى [وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه] (سورة المائدة ٤).

من السنة : عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ «من اتخذ كلباً، إلا كلب ما شية أو صيد، أو زرع، انتقص اجره كل يوم قيراطه (بلوغ المرام).

وعن عدي بن حاتم ـ رضي الله عنه : قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ «إذا ارسلت كلبك فاذكر اسم الله عليه، فإن أمسك عليك فأدركته حياً فاذبحه، وإن ادركته قد قتل ولم ياكل منه فكله، وإن وجدت مع كلبك كلباً، غيره وقد قتل فلا تاكل. فإنك لا تدري أيهما قتله، وإن رميت بسهمك فاذكر اسم الله تعالى، فإن غاب عنك يوماً فلم تجد فيه إلا اثر سهمك فكل إن شئت، وإن وجدته غريقاً في الماء فلا تاكل» (بلوغ المرام ص٢٧٩ رقم ١٣٥٨ متفق عليه وهذا لفظ مسلم).

رجع : وكان أبو علي يقول إذا باع الرجل مالاً لرجل فادرك في شيء منه بحق أثبت في يد المشتري ما بقي منه يقومه العدول، ولم ينتقض البيع[1] كله وكذلك إذا ادرك بشيء يكون فيه مضرة على جميع البيع فسد.

«نقض البيع والقسم» وكذلك في القسم إذا وقع الطريق أو المورد أو نحو هذا مما ينتفع به جميع أهل الدار وقع في سهم أحد الشركاء بلا شرط ثم اراد أحدهم النقض فالقسم منتقض. وقيل من أشترى من رجل مالاً له في موضعين وعرف الذي في أحد الموضعين ولم يعرف الآخر أنّ البيع منتقض ولو طلب المشتري أنّ يأخذ الموضع الذي يعرفه بجملة الثمن ويترك الآخر لأن الأصل فاسد حيث دخلت الجهالة في بعضه والعقدة واحدة، وقيل إنه كان في مثل هذا الإختلاف وإنما يكون النقض للجاهل منهما البايع أو المشتري. فأما العارف فلا نقض له إذا أتم[2] الحاكم يأخذه إذا صح ذلك عليه حتى يخرج ذلك الذي أقر به بعينه ويكون القول قوله فيه إنه هو هذا. وأما إذا أقر بهذا الأقرار ثم مات، فإن ذلك النوع الذي أقر به يجري اجراً على قدر ما أقر به ثم يعطى الذي أقر له به جزؤه منها[3].

---

[4]**قال غيره :** وقد قيل لا يثبت له شيء من هذا حتى يصح ذلك بالبينة أو حده المقر بعينه.

---

١ ـ في ا ، ب : زيادة : ولم ينتقض البيع إلا ان يكون فيما ادرك به طريق او ساقية فإنه ينتقض البيع كله.....

٢ ـ في ا ، ب : زيادة : إذا اتم الجاهل فإذا اقر رجل انّ لفلان كيس دراهم في منزلي او جملاً في إبلي او ثوباً في ثيابي ولم يقد هذا بعينه ثم رجع ينكره فإن الحاكم ياخذه إذا صح .....

٣ ـ في ب : وفي نسخة : ومن عنده وقد قيل انّ له الاكثر من الكيسة إذا لم يعرف ذلك بعينه.

٤ ـ في ب : غير موجوده : قال غيره.

=

أخذ الحطب : سبق الكلام عنه.

إحياء الموات : لما ورد عن سعيد بن زيد ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ـ ﷺ ـ قال : من أحيا ارضاً ميته فهي له (بلوغ المرام ص ١٨٩ رقم ٩٤٢ قال رواه الثلاثة وحسنه الترمذي.

وعن سمرة بن جندب ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ من أحاط حائط على ارض فهي له المصدر السابق رقم ٩٤٦ رواه أبو داود وصححه ابن الجارورد.

رجع[1] : وإذا أقر أنّ له في منزله دراهم أو غيره فوجد في منزله كيسان في كل واحد دراهم سواء أو وزن واحد أقل من الآخر فله من كل واحد منهما النصف لأنه أعدل، وإن وجد من النوع ثلاثة فله الثلث، وإن كان أربعه فله الربع، وقال من قال : والرأي الأول اعدل عندي.

قال أبو الحواري : إن لم يعرف هذا الكيس بعينه فليس له شيء هكذا حفظنا قال : أو تقوم بينة بالكيس بعينه. وإذا أقر أنْ له في منزلي كيساً فيه دراهم فوجد كيس فيه دنانير وكيس فيه دراهم ودنانير فلا شيء له حتى يوجد كيس فيه دراهم خالصة وكلما كان من هذا النحو على هذا القياس. ومن ادعى على رجل متاعاً فأقر أنه في يده رهن بحق له على صاحب المتاع فالمتاع لصاحبه وعلى المقر البينةبه بما يدعي، وقيل لو[2] لي عبداً استعمل عبداً برأيه في عمل فتلف أو باعه[3]. وقال له : أخرجني فخرجه كان ذلك له كله في رقبة العبد الفاعل لأنها خيانة ـ نسخة. **ومن غيره.**

ومن جواب أبي علي قيل ـ رحمه الله ـ إلى محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ عن عبد أعار عبداً ثوباً فذهب بالثوب العبد وقامت به البينة فإن العبد يبلغ اليه في القول، فإن قدر على الثوب عنده وإلا فلا أرى على سيده غرماً ما يجب أن يحبس غلامه على هذا[4] وأعلم أنّ كل من أشهد على نفسه بحقوق مختلفه ليست متوطئة إلى أوقات مختلفة أو وقت واحد، فإنه يؤخذ بجماعة تلك الحقوق التي شهد له بها، ولو كان وقتها واحد إذا أشهد بها كلها في مجلس واحد. وكذلك إن أشهد على نفسه لرجل على نفسه بألف درهم إلى شهر رمضان.والف درهم إلى شعبان فقال المطلوب هي واحدة فعليه الفان لأن

---

١ ـ في ا ، ب : لا يوجد رجع.
٢ ـ في ا ، ب : لو ان لي عبداً.
٣ ـ في ا ، ب : او باعه فتلف.
٤ ـ في ب : رجع ... وهذا اصح.

الوقتين قد اختلفا ولكن أشهد عليه بألف درهم إلى رمضان ثم أشهد بألف درهم إلى شهر رمضان من تلك السنة فهو الف واحد والأيمان بينهما إذا اختلفا وذلك حيث تؤطت الشهادة. وإن اختلف التاريخ أو كان الألف الأول في رمضان من سنة تسع واربعين والألف الثاني محله سنة خمسين فهما الفان حيث اختلف التاريخ. وإذا أشهد بألف درهم ثم اشهد بألف درهم ولم يكن لذلك وقت أو كان وقته في شهر واحد بلا تاريخ فهي الف واحدة وإذا كانت المدة في الحق إلى شهر رمضان، فقال : المطلوب هو شهر رمضان. إلى خمس سنين، وقال الطالب : هو شهر رمضان من هذه السنة فالقول قول الطالب مع يمينه.

وكذلك في السلف ولا ينتقض، وإذا شهد شاهد بألف درهم لفلان على فلان ولم يوقت لها وقتاً وشهد الثاني له بألف درهم إلى أجل لم يحل فهذه شهادة متفقة ويكون محل الألف إلى الأجل الذي شهد به الشاهد وقيل فيمن إيتجر أحداً ليشور له خشبة يشورها فانصدعت من موضع آخر. فقيل إنه ضامن لأنه لا يدري كيف كان ذلك[1] وعلى مائتي درهم أو مائة درهم فطلب الطالب المائتين. وقال المقر : إنما هي مائة فإنه يؤخذ له بمائتي درهم كما أقر له. أولاً.

قال غيره[2] : وقد قيل يؤخذ له بالمائة ويدعي الآخر بالبينة على المائة الآخرى، فإن لم يحضر بينة حلف له فإن لم يحلف أخذ بالمائة الأخرى كما أقر أولاً.

---

١ - في أ ، ب : وإذا اقر المقر انّ لفلان عليّ ......

٢ - في أ ، ب : نسخة : مال غيره وقد قيل يؤخذ بالمائة ويدعي ...... والصحيح قال غيره. وهذه الفقرة غير موجودة في أ.

رجع[1] : ومن باع لرجل عبداً أو ثوباً أو غيره فلما طلب إليه الثمن أنكر المشتري البيع وهو في يد البايع، فإن صح ذلك عليه أخذه الحاكم بقبض شرائه ونقد الثمن، وإن لم تكن صحة احتج عليه البايع أني أبيعه واستوفي حقي إذا لم يعطني فإن اعطاه وإلا كان للبايع أن يبيع ذلك البيع ويستوفي حقه منه فإن فضل من الثمن شيء بعد وفاء حقه رده على المشتري، وقيل في رجل اشترى سمكة بدانق فوجد فيها لؤلؤة ثمنها مائة دينار أو غيره[2] فهي وما في بطنها للمشتري. قال أبو علي[3] حفظه الله - وقد قيل أنها للبايع وقيل أنها للصايد الذي صادها أولاً والله أعلم.

وكذلك الذي يشتري الصدقة[1] بدرهم لؤلؤة تسوي ألف درهم فهي للمشتري. قال أبو علي الحسن بن أحمد - رحمه الله - : وكذلك إن اشترى منه هذه الصدقة[2] وأما إذا اشترى منه ما في هذه الصدقة فهذا بيع لا يجوز وما كان فيها فهو للبايع والله أعلم. وقيل أنه مما يجوز بيعه وهو مجهول لأنه غائب مثل الجوز وللوز والرمان والنارجيل[3] وما يكون على نحو هذا فإذا ذهب به المشتري ثم كسره فوجد فاسداً فليس له رده بعد أن يعترفا[4] لأنه مما يحدث فيه الفساد في يد المشتري وإذا كسره من حينه من قبل أن يفترقا فوجده فاسداً فهو مردود على البايع وإذا أقر وأقام عليه شاهدي عدل إنه هو الذي اشتراه منه ويقوم سالماً ومكسوراً فيلزم المشتري البايع فضل ما بينهما. وقيل من اشترى من رجل ثياباً أو عبيداً ونحو ذلك مما ينقسم ويتجزى بثمن واحد فادرك في شيء منه رجع على البايع بقيمة ما ادرك به وثبت بيع الباقي. وقال بعض ينتقض البيع والرأي الأول أحب إلينا.

---

١ - في ا ، ب : لا يوجد رجع.
٢ - في ا : أو عشرة.
٣ - في ا ، ب : قال ابو علي الحسن بن احمد - رحمه الله - ....
٤ - في ا ، ب : بعد ان يفترقا.

---

١ - الصدقة : الصدفة والله أعلم.
٢ - اختلاف المتعاقدين يعود إلى أحكام اختلاف المتبايعين تطبق عليه نفس القواعد العامة في الحكم والله أعلم.

وإذا كان نوعاً واحداً مثل عبد أو ثوب أو نخلة فادرك بجزء منها فإن له أنّ ينقض البيع لأن هذا لا ينقسم ولا يتجزى.

وإذا قتل رجل دابة لرجل وأقر بذلك فلم يصح قيمتها فالقول في ذلك قول الجاني مع يمينه.

---

٣ ـ بيع اللوز والرمان والنارجيل : فذلك جائز ولا يعتبر من بيوع الغرر لخفاء ما بداخل الحبه فالعرف عمل بهذا البيع. والعرف شرع ما لم يتعارض مع الشرع. وهذه البيوع تعارف عليها القوم والقاعدة الفقهية تقول : المعروف بين التجار كالمشروط بينهم. والقاعدة الأخرى : المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

الباب الخامس عشر

فـــي

السرق[1] والغصب[2]

ومن سرق من رجل شجرة أو نخلة فغرسها في ماله حتى كبرت فإنه يردها على صاحبها.

ومن غيره : وقال من قال : يرد مثلها.

ومن غيره : وقال من قال : يرد مثلها أو قيمتها. وقال من قال : قيمتها يوم يستحقها مفسولة بغير ارض، والقول الأول هو الأكثر.

---

١ ـ السرقة : بفتح وكسر الراء ويجوز إسكانها مع فتح السين وكسرها وهي أخذ المال خفية، لسان العرب٢/١٣٧. (المصباح المنير١/٣٢٥). وجاء في المبسوط ٩/١٣٣، : السرقة لغة : أخذ مال الغير على وجه الخفية سمي به لأنه يسارق عين حافظه ويطلب غرته ليأخذه أو يسارق عين أعوانه على الحفظ بأن يسامره ليلاً لأن الغوث بالليل قل ما يلحقه وهي أخذ الشيء من الغير على سبيل الخفية والاستسرار. قال تعالى [إلا من استرق السمع] سورة الحجر اية ١٨. انظر الهداية ٢/١١٨، وبدائع الصنائع ٩/٤٢٢٣ وشرعاً : اخذ مكلف نصاباً فاكثر من مال محترم لغيره (بلغة السالك ٤/٤٢٨).

الأدلة على تحريم السرقة :

قال تعالى : [والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالاً من الله والله عزيز حكيم] (المائدة اية ٣٨).

من السنة : عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ «لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده، ويسرق الحبل فتقطع يده». (اخرجه مسلم ٣/١٣١٤ رقم ١٦٨٧، وأخرجه البخاري ١٢/٨١ رقم ٦٧٨٣ والنسائي ٨/٦٥) ما رواه أصحاب السنن من حديث حجة الوداع «إن دماؤكم وأموالكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا في بلدكم هذا، إلى يوم تلقون ربكم» (اخرجه مسلم ٤/٣٩ من حديث جابر في خطبة الوداع ورواه أبو داود والنسائي).

وهناك احاديث كثيرة تحرم السرقة .

ما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن، ولا يسرق حين يسرق وهو مؤمن(رواه الجماعة عن أبي هريرة مرفوعاً، ورواه ابن أبي شيبة عن عائشة وأخرجه البخاري وأحمد والنسائي عن ابن عباس مرفوعاً).

حديث المرأة المخزومية التي ترويه عائشة ـ رضي الله عنها ـ وقال فيه رسول الله ـ ﷺ ـ «أيها الناس إنما اهلك الذين قبلكم إنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف اقاموا عليه الحد. وأيم الله ! لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها» أخرجه الجماعة.

٢ ـ الغصب : غصبه غصباً من باب ضرب، واغتصبه اخذه قهراً وظلماً فهو غاصب، والجمع غُصاب مثل كافر وكُفار ويتعدى إلى مفعولين فيقال : غصبته ماله، ومغصوب منه. ومن هنا قيل غصب الرجل المرأة إذا زنا بها كرهاً واغتصبها نفسها كذلك (المصباح المنير ٥٣٦).

=

الغصب اصطلاحاً : هو الاستيلاء على مال الغير قهراً بغير حق (المغني ص٣٧٤) وهو محرم بالكتاب والسنة والإجماع : الكتاب : قال تعالى [يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل إلا ان تكون تجارة عن تراض منكم] اية٤ سورة النساء

الادلة على تحريم الغصب :

غصب الأموال : عن السائب بن يزيد عن أبيه قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ «لا يأخذن أحدكم متاع أخيه جاداً، ولا لا عباً، وإذا أخذ احدكم عصا اخيه فيردها عليه» (رواه أحمد وأبو داود والترمذي عن نيل الأوطار ١٣٦/٥). وعن أنس أن النبي ـ ﷺ ـ قال : «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه» رواه الدار قطني.

غصب العقار :

١ ـ عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال : «من ظلم شبراً من الأرض طوقه الله من سبع ارضيين» (متفق عليه. نيل الأوطار ٣١٧/٥).

٢ ـ وعن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ـ ﷺ ـ قال : «من اقتطع شرياً من الارض بغير حقه طوقه الله يوم القيامه من سبع ارضيين» . (رواه أحمد).

٣ ـ وعن ابن عمر قال ـ قال رسول الله ـ ﷺ ـ من أخذ من الأرض شيئاً بغير حقه خسف به يوم القيامه إلى سبع أرضيين» رواه أحمد والبخاري. نيل الأوطار ٣١٧/٥.

غصب الأرض والزراعة فيها :

١ ـ عن رافع بن خديج رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ «من زرع في ارض قوم بغير إذنهم فليس له من الزرع شيء وله نفقته» (رواه أحمد والاربعة إلا النسائي، وحسنه الترمذي. ويقال إن البخاري ضعفه. سبل السلام ٩٠٦/٣ رقم ٨٤٣.

٢ ـ عن عروة بن الزبير رضي الله عنهما قال : قال رجل من أصحاب رسول الله ـ ﷺ ـ إن رجلين اختصما إلى رسول الله ـ ﷺ ـ في ارض، غرس أحدهما فيها نخلاً والارض للآخر، فقضى رسول الله ـ ﷺ ـ بالارض لصاحبها، وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله وقال : «ليس لعرق ظالم حق» (رواه أبو داود وإسناده حسن عن سبل السلام ٩٠٧/٣ رقم ٨٤٤).

رجع : وقيل عن النبي - ﷺ - ليس لعرق ظالم حق[1] ولصاحبها الخيار إن شاء أخذها بعينها ويقلعها بترابها ألا تموت، ويرد على صاحب الأرض تراباً مثل ما خرج فيها من التراب. وإن شاء أن يأخذ منه قيمتها اليوم حيه ليس يوم أخذها. وقال بعض في الحديث أنه ليس لعرق ظالم حق. وقيل إن ثمرة الزراعة كلها لصاحب الأرض وليس للزارع عنا ولا رزية وحبه الذي قد بذره قد أكلته الأرض. قال أبو الحواري : له بذره وقال من قال : بل له أيضاً بذره. وأما العنا فلا. وهذا في الغاصب، وأما الذي يزرع بسبب ينتقض فله عناؤه.

ومن غيره : حفظ الحواري بن محمد عن أبي عثمان أن رجلاً أخذ فسلة من مال رجل بلا رأيه ففسلها ثم اراد التوبة، فقد قال أبو عثمان : إن أمكن قلعها فهي لمن أخذت منه، وإن لم يمكن قلعها، فعلى الذي قلعها أن يحيي لصاحبها في ارضه مثلها يوم قلعها حتى يحيي في ارضه.

قال أبو سعيد - رحمه الله - معي أنه قد يوجد نحو هذا وفي بعض القول عندي أنه إنما يكون على الغاصب فسلة مثل الفسلة يوم قعشها أو قيمتها والخيار له بين القيمة أو المثل. وقال من قال : الخيار لصاحب الفسلة بين القيمة والمثل إن ادرك لها مثل. وفي بعض القول أن عليه قيمة الفسلة يوم ادركت وقيعة ويحط عن رب الأرض ما انقضت الفسلة من الأرض وله الخيار في ذلك أعني رب الفسلة إن شاء أخرجها وإن شاء أخذ قيمتها على هذه الصفة وفي بعض القول إن الخيار للغاصب بين الفصلين من الغرم.

---

١ - تخريج الحديث : أن رجلين اختصما إلى رسول الله - ﷺ - غرس أحدهما نخلاً في ارض الاخر فقضى لصاحب الارض بأرضه وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها، قال : فلقد رايتها وإنها لتضرب أصولها بالفؤس .. وقال - ﷺ - ليس العرق ظالم حق قال في نيل الاوطار ٣/٣٢٠ : حديث عروة سكت عنه أبو داود والمنذري وحسن الحافظ في بلوغ المرام إسناده ذكر الحديث في أبي داود الخراج باب ٣٧. الترمذي ١٣٧٨، البيهقي ٦/٩٩، ١٤٢، ١٤٣، ١٤٨. مجمع الزوائد للهيثمي ٤/١٧٤ تلخيص الحبير ٣/٥٤. كشف الخفاء ومزيل الالباس للعجلوني ٢/٢٤١. والطبراني ١٤/١٧، ١٤/١٩.

٢ - والاصح ما نقصت . والله أعلم .

رجع : والغاصب إذا فسل ارضا لرجل فصارت نخلاً فهي لصاحب الأرض وللفاسل على صاحب الأرض فسل ما فسله يوم فسله أو قيمة ذلك اليوم لأنه قائم بعينه وليس له عنا. وإذا بنى في ارض رجل داراً والطني من هذه الأرض فهو لصاحب الأرض فإن ادخل فيها خشباً من عنده قائماً بعينه فلصاحب الأرض الخيار إن شاء أن يدفعه اليه أو يعطيه قيمته إن كان في اخراجه مضرة عليه. وإن كان الطين جاء به الغاصب من غير هذه الارض فبنى فيها بلا رأي صاحب الأرض. فصاحب الأرض مخير إن شاء أنْ يعطيه قيمة ذلك، وإن شاء أن يدفع إليه نقضه وكذلك لو سرق غزلاً وعمله ثوباً واحتفر في ارض قوم بئراً أو نهراً أو معذبا فكل ذلك لصاحبه ولا عنا له في ذلك وإن أخذ مالاً فتجر به فالمال وربحه لصاحبه وإن تلف الربح أو تلف المال كله فإنما يضمن رأس المال، وأما إن سرق عبداً أو دابة فاستعملها فالدابة وغالتها لصاحبها وإن استعمل العبد والجمل حتى أنكر ثمنه فإنه يرده بعينه وغالته وينظر فيمته يوم سرقه وقيمته يوم رده فيرد عليه أيضاً فضل(1) القيمتين إن كان في قيمته الأولى فضل.

تم الباب من كتاب أبي جابر[1].

ومن غيره : ويوجد قال أبو المنذر بشير بن محمد بن محبوب كل من استحق منه مالاً قد أكله بسبب أنه لا يحكم عليه بالغلة، وإنما يلزمه ذلك عند المغتصب فقط(2).

---

١ - في أ : فضل ما بين القيمتين.

٢ - في أ ، ب : قال : وقد قال غيره من اصاحبنا انه يلزم ذلك المغتصب وغير المغتصب .....

---

١ - المسائل المذكورة في المتن متفق عليها عند العلماء استنادا لحديثه - ﷺ - ليس لعرق ظالم حق (الحديث سبق كاملاً. وفيه دليل أن الغاصب لا يملك الشيء المغصوب ولو طالت مدته مع الغاصب فيبقى غاصب في نظر الله سبحانه وتعالى وإن اقره الناس على ذلك. وأما إذا تلف المغصوب فالغاصب ضامن لما غصب لقوله - ﷺ - على اليد ما أخذت حتى تؤديه ولأن حق المغصوب منه معلق بعين ماله وماليته ولا يتحقق ذلك إلا برده فإن تلف في يده لزمه بدله لقوله تعالى : [فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم] ولأنه لما تعذر رد العين وجب مثله لأن المثل اقرب اليه من القيمة وهو مماثل له من طريق الصورة والمشاهدة والمعنى والقيمة مماثله من طريق الظن والإجتهاد.

ومن غيره : وعن من سرق صرمة أو قورة كرم أو قورة شجر من الأشجار، فأما الصرمة فقد اختلفوا فيها فمنهم من يقول : عليه[1] صرمة مثل الصرمة التي سرقها ومنهم من يقول عليه قيمتها يوم تستحق. ومنهم من يقول لصاحب الصرمة الخيار إن شاء قلعها وإن شاء أخذ قيمتها هذا اليوم. قلت له : أنا بعد ذلك فما يعجبك أنت من (في) هذه الأقاويل. قال يعجبني أن يكون عليه قيمتها يوم سرقها. قال : وأما الأشجار فعليه أن يرد قيمتها يوم اقتلعها. وكذلك النبقة وغيرها من البذور يرد مثلها إذا كان مما يكال أو يوزن. ومعنا أنّ الأكثر من القول أنّ الخيار لصاحب الصرمة يوم يستحقها، وكذلك أصحاب الأرض المفسول في ارضهم إن ارادوا رد قيمتها يوم يستحقونها وإن ارادوا قالوا لصاحبها أنْ يقلعها.

وعن رجل اغتصب عبداً أو داراً أو دابة أو ثوباً ثم باعه لرجل أو وهبه لرجل أو أعاده رجلاً فركب المشتري أو الموهوب له أو المستعير وسكن واستغل ولبس ثم استحق من يده العبد أو الدار أو الدابة أو الخادم استحق المغصوب أيضاً قيمة ذلك مع الغلة وهل يلزم الغاصب البايع شيئاً من قيمة اللباس والسكن والركوب والخدمة والغلة. فإنا نقول : إن ذلك كله للمغصوب على المشتري والموهوب له والمستعير فإن كان المشتري والموهوب له والمستعير قد عملوا[2] بغصب البايع لهذه السلعة التي صارت اليهم وامتهنوا واستغلوا فلا رجعة لهم على البايع بشيء وإن لم يعلموا أن البايع مغتصب فإنهم يرجعون عليه بما ادركهم به المغصوب من الخدم والسكن والركوب ويرجع المشتري أيضاً بالثمن الذي دفعه اليه مع الغلة.

---

١ ـ في ب : فمنهم من يقول عليه قيمتها يوم تستحق .... ولم يجد في ب : ما سبق من عبارات.

---

١ ـ الصحيح والله أعلم : قد علموا ....

ومن غيره : وأما الذي ينبت نخلة فيجيء آخر فيأخذ النبات من نخله فتقرمد[٣] النخل أولا تفرق[١] فمعي أنه قيل : لا يلزمه ضمان إلا قيمة النبات بسعر البلد في نظر العدول. وقال من قال : ما أضر عليه بسبب ذلك النبات فعليه ضمانه وأكثر القول عندي هو الأول.

وعن رجل سرق من محال غيره فلقح ماله قال : يعطيه قيمته يوم سرقه كما يباع. قلت : فإنه يقول : أفسدت عليَّ نخلتي ولم أقدر على النبات إلا نباتاً أفسد علي. قال : ينظر في فساد ما فسد بسبب ذلك فهو عليه.

ومن غيره : ومن جواب أبي عبد الله محمد بن روح - رحمه الله - وعمن توقع على صرم فسرقه وفسله في ماله وصار الفسل[٢] نخلاً ما يلزم من عمل وأكل من ثمرة وما يلزم هذا الرجل إذا اراد التوبة والخلاص فأعلم أن المغتصب غير المتوقع والمغتصب الذي يأخذ شيئاً ليس له فيه حجة بوجه من الوجوه ولا له فيه حصة[٣] فهذا المغتصب ولأصحاب الصّرم عليه الخيار إن شاؤا أخذوا صرماً مثل صرمهم وإن شاؤا قلعوا ذلك الصرم بعينه ولو صار نخلاً وردوا مثل تراب ارضه مما علق صرمهم من تراب ارضه وأحب لمن أكل من ثرة النخل المغتصبه في الأحتياط أن يتلخص إلى أصحاب الصرم وإلى المغتصب هذا[٤] على الاحتياط لا على الحكم، وكذلك أحب للمغتصب التخلص من الثمرة وأحب لصاحب الصرم أن لا يأخذ من ثمرة النخل شيئاً وإن يجعله في الحل إذا كان المغتصب تائباً. وإن كان أخذ منه شيئاً فعن صلح وتراض بينهم وحل[٥] من بعضهم لبعض من جميع ذلك والله أعلم بالصواب.

---

١ - في أ ، ب : اولا تقرقد فمعي .....
٢ - في أ ، ب : وصار نخلاً.
٣ - في ب : رخصة بدل حصة.
٤ - في ب : في الاحتياط ... .
٥ - في أ ، ب : عدم وجود وحل في ب.

---

٣ - فتقرمد ولا تقرقد : من قرقد : ثمرة النخل إذا لم تكتف بالنبات، فتكون الاثنتان متلاصقتين مع بعض، وغالباً لا تصلح للاكل. مصحف قرقع القرقع : التقبض (ازاحة الأعيان عن لغة اهل عُمان ص١٠٨).

أما في حقيقة الحكم وقضي القضاء فلا يكون في هذا الذي وصفت لك. ولا يحل لحاكم أن يحكم بين الناس في شيء من هذا إلا بأثر أو بيان يراه من اجتهاد رأيه إنما ذلك البيان هو عنده الصواب إذا كان ممن يجوز له الرأي وممن يجوز له الحكم بالرأي. ويجوز له الحكم بالرأي الذي يلزم الناس طاعته في حكمه عليهم، ومما يلزم الناس مخاطبة في حكمه عليهم إنْ رضي الخصمان بحكمه وجعلاه على انفسهما حاكماً ورضيا بحكمه عليهما ولو لم يكن حاكماً عن إمام عدل يلزم الناس طاعته وقد حكم الخصمان من المسلمين ومن اليهود في بني قريظة سعد بن معاذ بحضرة رسول الله ـ ﷺ ـ فرض الفريقان بسعد حاكماً عليهم فثبت حكمه من بعد تراض الفريقين به أن يكون فيما بينهما حاكماً فكفى بهذا أثر وبرهاناً إذا كان رسول الله ـ ﷺ ـ ومن معه متبعين لحكم سعد بن معاذ[4] وأثبتوه على أنفسهم والله أعلم.

ومن غيره : وإنما ينزع من يد المشتري السرقة والغصب والمظالم ونحو ذلك.

ومن غيره : قال : نعم وقد قيل في الغصب أيضاً أنه لا سبيل له على انتزاعه إلا أن يجمع بين البايع والمشتري ثم حيئذ يأخذ ماله لأن المشتري ليس بغاصب وإنما اشترى بسبب دخل فيه المشتري فلا يبطل ماله فأفهم ذلك والله أعلم.

قال أبو الحواري : رحمه الله : إذا طرح السلطان الماء في الرحى على وجه الغصب والجبر لأصحاب الماء فلا بأس على من طحن له بذلك. قلت له : ولو علم بذلك إنما طرح على كراهيتهم. قال : نعم ولو علم ليس عليه هو في طرحها مأثم إنما ذلك على من فعل. قلت وكذلك قد علمت بجار لي اغتصب حطباً حراماً ثم اردت أن استنفع من النار التي قد وقدت بذلك من جمر وضوءها وجمرها. قال : لا بأس بذلك الجمر[1] فإني أكره ذلك. وأما حَمْوُ التنور والقبس من تلك النار فلا بأس بذلك.

---

١ ـ في ا ، ب : إلا الجمر.

---

٤ ـ حكم سعد بن معاذ في يهود بني قريظة أن تقتل الرجال وتسبى النساء وتقسم الأموال. وفيه قال ـ ﷺ ـ لقد حكت فيهم بحكم الله من فوق سبع سموات.

ومن غيره : وجدت في الرجل يبني في أرض الرجل داراً من جذوعه وطينه ودعائمه أعني من مال المغتصب ثم قدر صاحب الأرض المغتصبة على أخراج الغاصب أنه لا نقض له ورفع هذا عن أبي الحسن رحمه الله. وقد قال من قال : أن لصاحب الأرض الخيار إن شاء أخذه وأعطاه قيمته وإن شاء أخذه بإخراجه وكان له ذلك عليه.

وعنه في رجل يزرع أرضاً لرجل مغتصباً أن يكون له قيمة البذر.

وقال من قال : لا شيء له لأن العين قد زالت. وعنه إنه ليس للمغتصب في عنائيه فيما غصبه إلا العين القائمة من ماله. فقال له أبو عثمان بن مشقي بن راشد[٥] فإن استأجر أجراً عملوا معه بأجرة هل يكون له تلك الأجرة؟ قال : لا. وهذا عرق ولا عرق لظالم. قال له ابن مشقي فإني قد سمعت في بعض القول أنه تكون له تلك الأجرة. ولا تكون له عنا نفسه ولا عنا غلمانه. قال : قد يوجد في الأثر أنه يكون له تلك الأجرة التي انفقها على الأجراء وأكثر القول أنه لا عناء له في جميع ذلك إلا العين القائمة بعينها ويجب على هذا القول أن يكون له عنا غلمانه وإلا فلا فرق في ذلك وعن رجل له كتاب فيه حساب ديون على الناس والشهادات أخذها رجل فأتلف ذلك الكتاب وذهبت الديون التي كانت على الناس. وقد عرف الآخذ بما في الكتاب أو لم يعرف. فعلى ما وصفت فإن كان هذا الرجل أتلف الكتاب عمداً منه فإن كان الشهود يحفظون شهادتهم التي في الكتاب وقاموا بها فليس عليه إلا ضمان القرطاس وإن كان الشهود لا يشهدون إلا على ما في هذا الكتاب كان على الرجل ضمان تلك الديون والقرطاس عرف ما في هذا الكتاب من الديون أو لم يعرف إذا كان يعرف أن في الكتاب ديوناً للقوم وائتمنوه عليها، وإن كان الشهود يقولون لا نحفظ ما في

٥ ـ أبو عثمان بن مشقي بن راشد. من علماء النصف الأول من القرن الرابع من العلماء الذين نصبوا راشد بن الوليد وبايعوه إماماً. وهو علماء ازكي. رحمه الله.

الكتاب ولو حضر الكتاب لم يشهدوا على ما فيه لم يكن على الرجل إلا ضمان القرطاس إلا أن يقول أصحاب الكتاب الذي لهم فيه الديون لا يحفظون ديونهم إلا بما في الكتاب فنقول إن عليه ضمان الكتاب وما فيه من الديون لأصحاب الديون إلا أن يستوفي أصحاب الكتاب من غرمائهم فإنما على الرجل ضمان القرطاس وكذلك إذا أقرت الغرماء بما عليهم من الديون لأصحاب الديون مع الحاكم أو مع الشهود لم يكن على الرجل إلا ضمان القرطاس وإذا لزم الرجل ضمان الديون فأداها إلى أهلها لحق الرجل الغرماء بما ادى عنهم من الديون.

قال غيره : إذا جاء المغتصب تائبا أحببنا له أن يبذل له الرخصة في هذا أو غيره، ويعان على توبته. وعلى الخلاص مما قد حصل فيه وتستر الرخص عن الجهال الذي يخاف منهم التجري بها والله أعلم[1].

ومن غيره : وسألته عمن اغتصب موضعاً فبنى فيه مطهرة وكانت قبل ذلك مباحة. هل لأحد أن يتطهر في تلك المطهرة ويغسل فيها ما جاز ذلك على معنى الإباحة للموضع؟ قلت له : وكذلك من أحدث على قوم في فلجهم ثقبة لم يكن مثل ما أحدث السلطان في فلج الغنتق[6] من فتح أفواه لم تكن، هل لأحد أنْ يتطهر فيها ويغسل في تلك البيوت التي هي فيها فأجاز ذلك لمن فعله إذا لم يكن هو منه مضرة تحدثه هو. قلت له فمن اغتصب ارضاً فبنى فيها بيتاً هل لأحد أن يسكن فيها؟ قال : لا. قلت له : وحكمه حكم العمار المغتصب. قال : نعم قال : هو لمن اغتصب ارضه. قلت له : فإذا كان لي رحم تلزمني صلته وأحب أن أدخل عليه وهو مغتصب بيتاً. هل لي أنْ ادخل عليه لغير الصلة؟ فلا يجوز ذلك إلا لمعنى الصلة. قلت : فهل لي أنْ ادخل عليه إذا جعلت ذلك الصلة

١ ـ في ا ، ب : وزيادة : وينظر في ذلك.

٦ ـ فلج الغنتق : أحد أفلاج نزوى وهو فلج حي وهو من الأفلاج المعروفة في المنطقة من الجهة الغربية من نزوى.

كما اردت في وقت الفرج والغم. فإذا جاز ذلك إذا كان على معنى الصلة. وأما لغير معنى فلا. قلت له : فإذا دخلت عليه للصلة هل لي أن أقعد معه اليوم أو نصف اليوم؟ قلم يجز ذلك إلا بمعنى لابد منه. وقال : اقضي حاجتك وأخرج من البيت. قلت فإذا كان مغتصباً وهو فيه ساكن فيعطني منه الشيء الذي لا أعلم أنه مغتصب له، إلى أن آخذه منه في ذلك البيت فأجاز ذلك.

ومن غيره : قال : وقد أجاز ذلك للناس أن يصلوا إلى السلاطين في حوائجهم إلى البيوت المغتصبة، وكذلك يعاد المريض في البيت المغتصب، وينكر المنكر ويخرج الميت منه وتقضى الحوائج اللازمة وإنما ارادتهم قضاء الحاجة نفسها، وقد أجازوا الصلاة في المسجد المغتصب «ارضه إلا لمن اغتصبها فلا تجوز فيه صلاته هو فيه»[1] والأغتراف من النهر المغتصب والبئر المغتصبة وذلك أنه لا[2] يجوز له ذلك أن يصلي في الأرض ولو كانت غير ارضه ولا يتخذه مسجداً وكذلك يغترف من النهر وكذلك قالوا من البئر بدلوه. وسألته عن رجل اغتصب حطباً فأوقده في بيت رجل أو في المسجد كيف يصنع في ذلك الرماد. قال : هو لصاحب الحطب ويشاوره فيه ويستحل منه ويستأذن فيه. وكذلك إن أخذ علفاً فأطعمه دوابه مغتصباً له. فإذا علم أن الروث من ذلك العلف فهو لصاحب العلف. قلت له : فإذا لم يعلم صاحب البيت إنّ ذلك الروث ثمن ذلك العلف فرأيته يجب أن لا يتعرض به. قلت له : فكيف يصنع فيه إذا احتاج إلى الموضع من بيته، قال : يحيله إلى بعض المواضع من بيته وكأنه لا يجعله لصاحب العلف على الشبهة ولا يجعله لصاحب الدابة على الشبه ورأيته يذهب أن يجعله لصاحب الدابة حتى لا يشك أنه من العلف وسألته عن رجل أخذه السلطان فارادوا قتله ثم وصلوا به إلى أهل البلد فقال لهم : إن لم تعطونا كذا وكذا قتلناه. وهم يقدرون على أن يعطونهم ذلك. هل عليهم ذلك؟

---

١ - في أ ، ب : ما بين القوسين لا يوجد...
٢ - في أ ، ب : وذلك إنه يجوز.

قال: أرى عليهم ذلك، إذا كانوا يقدرون على ذلك. قلت له، فما حدّ قدرتهم في ذلك. فهل عليهم أن يبيعوا أصول أموالهم قال : إذا كانوا إذا باعوا من أصول أموالهم[1] ما تقوم غلته بعولهم وعول من يلزمهم عوله. رأيت ذلك عليهم. قلت فإن لم يفعلوا ذلك وتركوه وهو بهذه المنزلة اتراهم آثمين. قال : ما ابرئهم من الأثم. قلت : افترى عليهم الدية. قال : ما أبرأهم من الدية إذا كانوا قادرين. قلت له : وكذلك من كان معه مال إذا أنفقه قدر على إخماد الباطل وإحياء الحق على هذه الصفة إذا كان باع من ماله وانفق بقى منه ما يكفيه عوله وعول من يلزمه عوله كان عليه القيام بذلك. قال : نعم ثم تلى هذه الأية [إنما السبيل على الذين يستئاذنونك وهم أغنياء][7] ورأي عليه أن يقوم بذلك[2] ولا عذر له في ذلك أنّ يترك القيام بالقسط وهو يقدر عليه. قلت له : فهل يعطى هذا الرجل الذي يراد به القتل ، وطلب منه الفداء، هل يعطى الزكاة؟ ما يفدي به نفسه؟ قال: ارجوا أن له ذلك.

«قتل الغاصب» وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ في أمرأة ـ غصبها رجل وغلبها على نفسها. الذي معي أنه قد قيل ليس لها قتله إلا إذا جاءها يطائها فلها قتله في حين الوطء وليس لها في غير ذلك إلا أن تمتنع منه ومن ملكته فجازها على ذلك فإن قتلته في حال المحاربة جاز لها ذلك. وقال من قال : إذا أغتصب الحر العبد فما جناه العبد من جناية قتل أو غيره فهو ضامن على الغاصب ولا يكون ذلك في رقته والعبد مسلم إلى سيده وليس للعبد عندي أن قتل الغاصب إلا عند المحاربة منه على ما يستحق من بغيه عليه. فإن قتله غيلة فقد

---

١ ـ في ا ، ب : زيادة : وفدوه بقى لهم من اصول اموالهم .....

٢ ـ في ا ، ب : زيادة : ورأى عليه ان يقوم بماله إذا كان قام بماله استجاش اليه تصف أهل الحرب كان عليه ان يقوم بذلك.

---

٧ ـ سورة التوبة اية ٩٣.

يوجد في الأثر[1] أو خبر من أهل البصر وإلا فالجناية متعلقة على الجاني بأمر يبرئه منها[8].

ورجل طلب إليه سلطان اصلاح طعام له فأخذه وأصلحه مثل لحم قطعة أو سمك فشواه أو طبخه ثم صح عنده أنه مغتصب ذلك من رجل هل يلزمه ضمان ذلك لرب الطعام قال : الله أعلم. ما يبين لي أنه يبرأ من الضمان وأخاف أن يضمن. قلت له : فإن قبض منه اناء أو ثوباً أو غير ذلك على وجه الأمانة ثم رد ذلك إليه، ثم صح عنده أنه كان ذلك غاصباً من رجل ما يلزمه. قال : الله أعلم. وما أشبه ذلك أنه لا يلزمه ضمان إذا لم يكن علم بذلك إلا بعد الدفع، وأما إن علم ذلك وصح معه قبل الدفع لم يكن له دفع ذلك إلى الغاصب إلا باعتقاد الضمان.

وسألت أبا سعيد ـ رحمه الله ـ عمن اغتصب ماءً لقوم فرأيته واقعاً في حال غصبه هل يجوز لي أن أقول له أنّ الماء واقع أم لا يجوز لي ذلك. قال معي: إنه لا يجوز ذلك ولا بين لي أنْ تدله على غصبه ولا يعينه عليه قلت له: فإن فعلت ذلك أكون شريكه في الأثم وحده أم في الأثم والضمان قال معي : إنه إذا وقع ذلك منك موقع الدلالة فأخاف عليك الضمان. وإذا وقع موقع الأمر. فمعي أن في الضمان إختلافاً ما لم يكن مطاعاً في ذلك. فإن كنت مطاعاً فمعي أن عليك الضمان، إذا كنت مطاعاً في مثل ذلك. قلت له : فإن كان ذلك مني على نسيان وهفوه، ثم إني ذكرت فرجعت عن ذلك هل تراني أسلم من الضمان وتلزمني التوبة من ذلك. قال : أما الأمر إذا رجعت عن أمرك فأرجوا أن تسلم من الضمان إذا رجعت قبل أن يفعل ما أمرت به وأما الدلالة فمعي أنه إذا فعل بدلالتك رجعت أو لم ترجع فلا يبين لي براءة من الضمان.

---

١ ـ في أ ، ب : يوجد في الاثر انه لا شيء عليه ولا اعرف تفسير ذلك من اي وجه يلزمه ولا يبين لي معنى براءة القاتل من ذلك إلا لمعنى بين صوابه من اثر او خبر من اهل البصر ....

---

٨ ـ جناية العبد في ماله وإن لم يكن له مال ففي مال سيده وإذا كانت حدود تتصف فعليه النصف والله اعلم.

وسألته عن رجل هلك والده وترك مالاً صح معه أنّ ذلك المال مغتصب في يد والده، فقال له حلال. ثم قال : وما يدريه لعل والده أخذه بحله. وقلت له : إن والده معه في الولاية وإن كان والده معه غير ثقة. قال أبو معاوية : السبيل واحد كان في الولاية ولم يكن في الولاية. وسألت أبا عبد الله عن رجل مات وترك ولده وترك له مالاً فقال الناس : إنه مغصوب[1] هل عليه أن يسأل عن ذلك قال هاشم : واخبرنا بشير أن رجلاً من المهرة كان يعقر دواب الناس ويسلب وأشباه ذلك. قال : ثم تاب. قال : فكان يسترفد ويؤدي إلى الناس حقوقهم قال قلت لبشير ذلك عليه. فقال : فإن قدر على ذلك وإلا فالله أولى بالعذر.

ومن غيره «المتاجرة بالمغصوب» : قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ في رجل تجر بمال غيره حتى ربح فيه ربحاً فعندي أنه قد قيل في ذلك بإختلاف. فقال من قال : الربح له، والضمان عليه وقال من قال : الربح والمال لربه وللمتجر عناؤه في ذلك. وقال من قال : الربح للفقراء وله عناؤه والمال الأول لربه. وقال من قال : إن كان اشترى المال على نفسه كان له الربح والمال لربه. وإن اشترى المال صفقة واحدة كان المال والربح لربه وله عناؤه من ذلك. وقال من قال : من قومنا إن كان المال من النقود وما يحكم بمثله مما يكال أو يوزن فسواء اشترى به صفقة أو على نفسه فلا يكون الشرى تبعاً للمال وهو للمتجر به وعليه ضمان وله ربحه وهو قول حسن عندي. وقال من قال : في هذا إن كان أخذ المال على وجه الاغتصاب غير وتجرته فلا عناء له ولا ربح له وعليه الضمان، وإن كان ثم سببٌ غير الأغتصاب فله عناؤه. فيما مضى من القول الذي يرى له العنا. ولا ارى[2] له أبطال عنائه ممن يرى له العنا إلا إذا كان مغتصباً، وأما أصحابنا فلا يفرقون في ذلك عن نقد ولا غيره عندي والله أعلم.

---

١ ـ في ا ، ب : إنه نقض هل عليه .... بدل : إنه مغصوب ..

٢ ـ في ا ، ب : ولا نعلم ابطال عنائه ....

وسألت أبا سعيد - رحمه الله - عمن زرع ارض رجل وليس هو موضع ادلال فهو بمنزلة المغتصب إلا أن يصح أنه زرع بسبب اقرار أو بينه وهذا على قول من يجيز الادلال. وأما على قول من لا يرى الادلال ولا يجيزه فمن زرع مال غيره بلا رأيه فهو بمنزلة المغتصب إلا أن يصح له في زراعته هذه الأرض بسبب يجوز له، فلا يكون غاصباً.

وسألته عن رجل أقعد رجلاً ارضاً له، وقال له : لا تزرع فيها إلا بُراً وذرة فزرع فيها المقعد غير البر والذرة بغير رأي صاحب هذه الأرض. قلت لَمَنْ هذه الزراعة. قال أبو سعيد - رحمه الله - هذه الزراعة لصاحب الأرض ولأنه يكون بهذا زارعاً بمنزلة المغتصب إذا حجر عليه صاحب الأرض أن يزرع فيها إلا براً وذرة فزرع فيها غير ذلك فهي لصاحب الأرض ولا يكون هذا زارعاً بسبب إذا حجر عليه صاحب الأرض، وإنما يكون زارعاً بسبب إذا أقعده أنْ يزرع بُراً أو ذرة، ولم يحجر عليه أن يحجر عليه غير ذلك فزرع غير البر والذرة رأيناه زارعاً بسبب ولم نره بمنزلة المغتصب والله أعلم. ولعل بعضاً يراه بمنزلة المغتصب إذا أقعده ليزرع بُراً وذرة فزرع غير البر والذرة والله أعلم بالصواب. ولا تأخذ بشيء منه حتى تفرضه على المسلمين وعن رجل اغتصب ارضاً لآخر فزرعها ثم اراد التوبة أو أظهر عليه ما يلزمه في ذلك. فقد قيل يلزمه في ذلك ما أنقص الأرض من الزراعة والزراعة لصاحب الأرض. وقد قيل للزارع بذره وما أنفق وعناؤه وقيل ليس له من ذلك كله شيء.

ومن جواب أبي عبد الله محمد بن محبوب - رحمه الله - إلى أهل المغرب :
وعن قوم بينهم ارض تغل وكانوا يقسمون الماء الذي يسيل اليهم من الآكام فأصرفه رجل إلى ارضه كله بغير قسمة أو غصب ذلك منه فأصرف الماء ارضه أيؤكل ما أخرجت تلك الأرض أم لا. فما يجب ذلك على ما وصفتم إذا وجدت غيرها.

ومن غـيـره : وأمـا الذي زرع زراعـة على حـقـوية بمنزلة الزجـر ثم ترك زراعته فجاء غيره فسقاها حتى أثمرت بغير رأي صاحبها فالزراعة وما أثمرت للزارع الأول لأن هـذا السـاقي والقـائم بهـا حـتى أثمـرت إنمـا هو مـتطوع على صاحب الزراعة حتى يصبح غير ذلك والله أعلم. وأما الذي زرع ارض غيره بغير رأيه وهو حاضر ولم يحتج عليه فهذا الزارع بمنزلة المتوقع إذا كان يقدر أن يحـتج على صـاحب الأرض الشـريك لزوجـتـه في هذه الأرض. وقـد قـيل إن المتوقع ليس له إلا بذره وما بقي لصاحب الأرض والله أعلم.

وعمن سرق غزلاً ونسجه ثوباً وادرك في العمل. هل عليه أن يرد غزلاً. مثل الغزل الذي سرقه أو يدرك الثوب الذي نسجه. فعلى ما وصفت لصاحب الغزل الخيار إن شاء أخذ الثوب ورد على النساج كراه، وإن شاء أخذ غزلاً مثل غزله، وإن شاء قيمة غزله وسواء ذلك كان سرقاً أو غلظاً، ومن غير هذا الكتاب : وقد قيل لا عرق للنساج والثوب لصاحب الغزل الأول والله أعلم.

الباب السادس عشر
في
المعادن[1] والأمانة[2] الأجرة[3] والمشاركة[4] وغير ذلك

قلت له(1) : فإن لم يكن من شروطهم أنهم يعلمونها إلى وقت معروف ايثبت في أيديهم أبداً. قال : نعم. قلت : فإن كان لشروطهم أجل معروف فأنقضى الأجل وقد عمل المتقلبون بالمعادن ما عملوا فيها وأصابوا منها جواهر أو لم يصيبوا فطلب ارباب الأرض أن يأخذوا ارضهم. ألهم ذلك ؟ قال : نعم. قلت له تردوا عليهم قيمة عنائهم حيث لم يصبوا منها جوهراً كثيراً كان(2) ولم تنزع من أيديهم ويدفع إليهم قيمة عنائهم.

وعن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ وسألته عن رجل خرج يطلب عبداً آبقاً بأجر فأخذه ثم أفلت منه. أبه ثمن(3) ؟ قال : لا.

وعن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ قال : وجدت في بعض الكتب إنّ الحيوان كله لا يضمن إلا أن يعلم أنه ضيع. قلت : فهل عندك حسن. قال : نعم. وسئل عن رجل بعث رجلاً بكتاب إلى قرية بأجر ويأخذ له الجواب وخرج الرجل حتى كان قرب القرية التي فيها صاحب الرجل الذي يأخذ منه الكتاب ورجع فقال: سلبت ونزع الكتاب وما عليه من كسوة فاعطوني كرائي أشتري به كسوة فإني استحيت أن أدخل القرية وليس عليّ كسوة فكره أن يدفع إليه شيئاً. فقال : إن كان معه بينه فليعطه أجرة بقدر ما بلغ من الطريق وإن لم يكن له بينة فليس له شيء.

وعن رجل له في بلد دراهم فبعث رجُلاً يأتيه بأجر فلما وصل الرجل إلى البلد فإذا الدراهم قد ضاعت وقد بعث بها إليه قبل قدوم الرسول. هل ترى للرسول أجر ؟ أو ليس له شيء ؟ فله أجره كاملاً إلا أنه يطرح عنه عنا حمل تلك الدراهم في الطريق، برأي أبي عبد الله ـ رحمه الله .

---

١ ـ في ب : لا يوجد قلت له.... .

٢ ـ في ا ، ب : زيادة : او شيئاً قال : بلى لهم عنائهم لانهم كانوا اصابوا منها جوهراً كثيراً .... .

٣ ـ في ا ، ب : افلت منه ايضمن.... .

وقال أبو الوليد : أرى أن له أجر مثله إذا ينج بالدراهم فله أجر مثله من الرسل. قلت : أرأيت إن أصابها فحملها وأقبل بها إلى الرجل فضاعت في الطريق. هل على الرسول شيء. وهو بأجر فهو لها ضامن إلا أن يكون جاءه شيء لا يقدر على دفعه من لص أو سيل أو مثل ذلك مما يعذر الناس به. فإن ذهب بشيء عذر عليه كان من الأجرة بذهوبه ورجعته إلى الموضع الذي ذهبت فيه السلعة، والراعي لا ضمان عليه إلا أن تقوم بينة أنه ضيّع اجتمعنا على هذا.

ومن حفظ غزان بن الصقر - رحمه الله - عن أبي عبد الله عن رجلين نسّاجين يقول أحدهما لصاحبه اعمل لي ثوباً سداسياً وأعمل لك إلى شهر ثوباً سباعياً هل يجوز ذلك ؟ فإني لا اراه جائزاً يرجع كل واحد منهما إلى أجر مثله في عمل ذلك الثوب.

وعن رجلين زارعين يقول احدهما لصاحبه احرث لي على ثورك اليوم وأنا أحرث لك على ثوري ثلاثة أيام أو اربعة أيام فإن ذلك لا يجوز وهذا عندي الشيء إلى أجل فهذا لا يجوز وعن رجل استأجر طاحونة بمائتي خريب من الحنطة للمسلمين أن يشتروا من كرائها بالذي استأجروا من صاحب الطاحونة فما ترى بذلك بأساً . عن مسبح وهاشم.

وعن رجل معه مائتا درهم مضاربة لكل رجل مائة درهم فخلطهما وعمل بهما وأتى عليها الحول هل فيهما زكاة وعن رجل عمل لامه فسل شيئا تعطه[1] من نخل ثم توفى وطلب بنوه الفسالة إلى جدتهم فكرهت ذلك، فهل ترى لهم شيئاً فليس لهم شيء إلا أن تقوم بينة إنها فاسلت أباهم على شيء [2] . ومما عرض على أبي علي رحمه الله.

وعن الذي أخلط الوديعة في ماله فضاع ماله مع الوديعة أعليه ضمان؟ لأنه لم يستأذنه في ذلك غير أنه يرى أنه أسلم. فلا نرى عليه ضماناً حتى يخرجها من يده إلى غيره.

---

١ - في ا ، ب : وعن رجل عمل لامه فسل شيئاً من قطعة نخل .
٢ - في ا ، ب : تكرر على شيء. وعدم تكرار في ا ، ب.

ومن غيره : وقال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله وقد قيل أنه إذا خلطها فيما لا يتجزى منه ألا يقسمه كان عليه الضمان والله أعلم.

---

١ ـ المعادن : المقصود بهذه الكلمة والله أعلم : المجوهرات والجواهر الدفينه في باطن الارض وما يعرف عند الفقهاء بالركاز، والآن يعرف بالمناجم مثل منجم الذهب، الفحم الحجري ... والركاز في الشريعة الاسلامية أحكامه العديدة. منها زكاة الركاز، وملكيته..... وسيطرة الدولة ......

٢ ـ الأمانه : من أمن، أمناً، أمانه، يقال : أمنته منه وامنته عليه بالكسر فهو امن وأمين، وأمنت بالله إيماناً أسلمت له، وأمن بالكسر أمانة فهو أمين ثم استعمل المصدر في الأعيان مجازاً فقيل الوديعة أمانة ونحوه والجمع أمانات، وأمين في لغة الحجاز بالمد في لغة بني عامر (عن المصباح المنير ٣٣/١).

اصطلاحاً : الأمانه هي الوديعة. فالوديعة اصطلاحاً : تسليط الغير على حفظ ماله صريحاً أو دلالة. (عن حاشيته الطحطاوي على الدر المختار وقال ابن جزي الغرناطي ـ رحمه الله ـ هي استنابة في حفظ المال. (التونسي ص٣٣٥. والقوانين الفقهية لإبن جزي ص٢٤٦. وقال إبن عرفه (نقل مجرد حفظ ملك ينقل (عن شرح الحدود ص٣٣٥)

الادلة على مشروعيتها من الكتاب والسنة والإجماع.

من الكتاب : قال تعالى [إن الله يأمركم أن تؤدوا الامانات إلى أهلها] سورة النساء اية ٧. وقال سبحانه وتعالى [فليؤد الذي أئتمن أمانته] سورة البقرة أيه ٢٨٣.

من السنة :

١ ـ عن رسول الله ـ ﷺ ـ قال : أد الأمانة إلى من أئتمنك ولا تخن من خانك» قال في تلخيص الحبير ٩٧/٣ رقم ١٣٨١ رواه أبو داود والترمذي والحاكم من حديث أبي هريرة.

٢ ـ عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : عن رسول الله ـ ﷺ ـ «ليس على المستودع ضمان» وفي رواية «لا ضمان على مؤتمن» تلخيص الحبير ٩٧/٣ رقم ١٣٨٢ قال : رواه الدار قطني بلفظ : ليس على المستعير غير المغل ضمان ولا المستودع غير المغل ضمان وفي اسناده ضعف.

٣ ـ عمله ـ ﷺ ـ في مكة عندما ترك علي ـ رضي الله عنه ـ بعد هجرته ليرد على قريش ودائعها. أنظر تلخيص الحبير ٩٧/٣ ـ ٩٨ رقم ١٣٨٤.

الاجماع : أجمع المؤمنون على أن أداء الأمانة من علامات الإيمان ومن عمل المؤمنين، وأما الخيانة فهي من علامات النفاق وعمل الفساق وأن حُسن الإيداع من سمات المؤمنين الصادقين.

٣ ـ الأجرة : من الإجارة. والإجارة في اللغة بكسر الهمزة مصدر أجير بأجرة أجراً وإجارة، فهو مأجور هذا المشهور وفي فعلها المد والقصر وحكى عن الأخفش والمبرد : أجره بالمد فهو مؤجر فأما الرسم : الأجرة نفسها. وجاء في المغني : واشتقاق الإجارة من الأجر وهو العوض. ومنه سمي الثواب أجراً، لأن الله تعالى يعوض العبد على طاعته ويصبره على مصيبته. ويقال : أجرت الأجير وأجرته بالقصر والمد: أعطيته أجرته وكذا أجره الله تعالى : إذا أثابه : أنظر المطلع على أبواب المقنع ص٣٦٤ منح الجليل ٤٣١/٧. بلوغ الأماني من أسرار الفتح الورباني ١٢١/١٥.

التعريف الاصطلاحي : تمليك منفعة معلومة بعوض. أنظر جواهر الاكليل عند ابن عرفه : عقد معاوضة على منفعة معلومة بعوض. أنظر جواهر الاكليل عند ابن عرفه : عقد معاوضة على منفعة ما يمكن نقله غير سفينه وبهيمة بعوض غير ناشئ عنها بعضه يتبعض و هي نوع من البيع لأنها تمليك من كل واحد منهما لصاحبه فهي بيع.

الادلة على مشروعية الإجارة من الكتاب والسنة والاجماع.

من الكتاب : قال تعالى [فإن ارضعن لكم فآتوهن أجورهن] (الطلاق اية ٦) قال تعالى [قالت إحداهما يا أبت استأجره إن خير من استأجرت القوي الامين قال إني اريد أن انكحك إحدى إبنتي هاتين على أن تأجرني ثماني حجج فإن اتمت عشراً فمن عندك] (سورة القصص اية ٢٧).

=

من السنة :

١ ـ ثبت أن رسول الله الله ـ ﷺ ـ وأبا بكر استأجرا رجلاً من بني الدليل هادياً خريتا قصة الهجرة سيرة ابن هشام.

٢ ـ عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ قال الله عز وجل : ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حُراً فأكل ثمنه ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره (أنظر بلوغ المرام ص١٨٨ رقم ٩٣٥ قال : رواه مسلم وورد في البخاري.

٣ ـ عن ابن عمر ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ «اعطوا الأجير حقه قبل أن يجف عرقه» بلوغ المرام ص ١٨٨ رقم ٩٣٧ قال رواه ابن ماجه).

٤ ـ عن أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال : من استأجر أجيراً فليتمم له أجرته» بلوغ المرام ص١٨٩ رقم ٩٤٠ قال رواه عبد الرازق وفيه انقطاع البيهقي من طريق أبي حنيفة.

من الإجماع : قال ابن المنذر في مراتبه : ص١٢٨ رقم ٥٤٦ : واجمعوا على أن الإجارة ثابتة ولا عبرة بخرق اجماع الصدر الأول بمخالفة الأصم.

٤ ـ المشاركة : من شرك يشرك شركاً وشركة. بفتح الشين وسكون الراء وتلفظ بكسر الشين وسكون الراء. وقيل الأولى : أفصح وقيل الثانيه وهي الاختلاط والامتزاج. أو خلط الملكين أو مخالطة الشريكين واشتراكهما في شيء واحد.

وقيل : هو أن يوجد شيء لإثنين فصاعداً، عيناً كان ذلك الشيء أو معنى كمشاركة الإنسان والفرس في الحيوانية، ومشاركة فرس وفرس في الكتمة (الحمرة الشديدة) والدهمة (السواد) وهناك أمثلة من الكتاب المكتون على هذا المعنى اللغوي منها قال تعالى : [وفيه شركاء متشاكسون] (سورة الزمر آية ٢٩) وقال تعالى [واشركه في أمري] (سورة طه ٣٢). ومن السنة : جاء في الحديث من اعتق شركا له في عبد قوم عليه.

٥ ـ العبد الآبق : هو العبد الهارب من خدمة سيده.

٦ ـ ضمان الوديعة : الوديعة حكمها حكم الأمانة فلا يجوز التصرف بها إلا بموافقة صاحبها، فإذا تصرف فيها دون موافقة صاحبها عليه الضمان إذا تلفت وإذا لم يصبها شيء فعليه أن يطلب المسامحة من صاحبها. والله أعلم.

رجع : وعن رجل أئتمن رجلاً على أمانة فلما طلبها حجده، فقدر الرجل على شيء بقدر ما كان له من النوع أو غيره، هل له أن يستوفي منه؟ فله ذلك فيما نرى وليعلمه أنه قد استو في، وقلت كل مستودع ثقة أو غير ثقة قلت: إذا اراد المستودع أن يحلفه هل له ذلك؟ فرأينا نحن فيحلف. قلت: فالذي عنده مال غيره وديعة أو وصية أو مضاربة أو شبه ذلك أو عليه دين فبعث اليه صاحب المال أن إبعث الذي عليك لي والذي عندك ولم يقل على يدي من شئت أو قال إلا أنه لم يقل على يد فلان، فبعث المال فضاع ولم يصل إلى صاحبه أهو له لزم في هذا كله أو قال على يدي أمين فبعث على يدي هو عنده أمين فضاع فأنّا نأمره أن لا يبعثه إلا عند أمين وإن لم يشترط عليه فإذا بعث عند أمين اشترط عليه أو لم يشترط لم يضمن لأنه قد أمره أن يبعثه، وإن قال على يد فلان فبعثه مع غيره ضمن.

وعن رجل مرض مرضته خاف على نفسه من مرضه فأراد أن يعتق عبداً له فقال له ولده : إذا اعتقت عبدك فلان اضررت بي فقال له أبوه : فأنا اترك عتقه على شرط أن لا تبيعه أو على أنّ لا تملكه غيرك. فقال له ولده : نعم. ثم عوفي الرجل من مرضته تلك وعاش ما شاء الله من السنين ثم توفى وترك هذا العبد على ولده هل للولد أن يبيع؟ على ما وصفت لك ذلك، فعلى ما وصفت فأما في الحكم إذا صح هذا المريض وقام من مرضه فقد انتقضت أحكام وصيته إلا ما أقر به على نفسه من حقوق الناس التي هي تخرج من رأس ماله. وأما ما أقربه في هذا العبد فهو معنا من الوصية وينتقض فيه قوله بعد صحته.

وعن رجل باع عبداً له وهو أخوه من الرضاعة ما يلزمه في ذلك فعلى ما وصفت فإنه يجتهد في طلبه ورده فإن أعجزه ذلك فيندم على ما كان منه ويستغفر ربه ويصدق في توبته ونرجوا له الخلاص إن شاء الله.

«كيفية إسلام المشرك» حدثنا أبو المؤثر أنّ محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ أنه كان يدخل الهند المشركين في الاسلام وأنا حاضر. قال : وكان يقول

لهم: قل أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأنّ محمداً عبده ورسوله أنّ ما جاء به محمد بن عبد الله من عند الله حق، كما جاء به من فرائضه وما نهي عنه في محارمه، وأنّ ثواب أهل طاعة الله رضاه وهو الجنة، وأن عقاب أهل معصيته سخطه وهو النار وقد دخلت في الإسلام بجملته وقد خرجت من الشرك بجملته، وقد خلعت كل معبود من دون الله، ولا إله إلا الله وحده لا شريك له وأنّ محمد عبده ورسوله فلما تلى عليه هذا القول سماه باسم غير اسمه الذي كان يسّما به في الشرك وكان يقول له : هذا أسمك وكان الذي سما منهم هنْدْي ومنيب وصالح وسلمان هذا ما حفظت مما كان يسميهم به ثم يقول لهم اذهبوا صلوا وقولوا سبحان الله في قيامكم وركوعكم وسجودكم حتى تعلموا وكان يقول لهم اتقوا الأنجاس من البول والغايط والغسل من الجنابة. قال : وكان يعلمهم كلمة كلمة. قال وكان الهند الذين ادخلهم في الإسلام بالغين.

«**أثر النظر في الوضوء**» ومن جواب محمد بن الحسن رحمه الله ـ ذكر في رجل نظر إلى عورة نفسه أو نظر إلى فرج زوجته عامداً وهو على وضوء. قلت هل عليه نقض وضوءه فليس عليه نقض وضوءه على ما وصفت. وعن رجل مس بدن اخته لشهوة أو غير شهوة، قلت: هل يلزمه وضوء. فعلى ما وصفت فإن مس من بدنها من الركبة إلى السرة لشهوة أو غير شهوة نقض وضوءه[1]. وإن مس من سائر بدنها لغير شهوة لم ينقض ذلك وضوءه. وإن نظر لشهوة متعمداً فيعيد وضوءه ويستغفر ربه إن كان شهوته لها حرام فيستغفر ربه وإن كان لما نظر اليها اشتهى غيرها للحلال فليس عليه بأس في شهوة غيرها للحلال،[2] والله أعلم بالصواب.

---

١ ـ كيفية كتابة الهمزة المتوسطة : ينظر إلى حركة الهمزة وحركة الحرف الذي قبلها ثم تكتب الهمزة على ما يَناسب أقوى الحركتين من أحرف المد : الالف، والواو، والياء أقوى الحركات كسرة ويناسبها الياء ويلهيا الضمة ويناسبها الواو، ويليهما الفتحة ويناسبها الألف.

أمثلة : اطمأن : الهمزة فيها كتبت على الف لأن الهمزة مفتوحه وما قبلها مفتوح.

نقض وضوه : هنا الهمزة على واو. لأن الهمزة مسبوقة بضمه فتكتب على واو.

ومن غيره : وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ في رجل دفع إلى رجل سدرة قائمة يعمل له أبواب بسهم معروف فعمل ثم اختلفا إن ذلك شيء ضعيف مجهول فإنما يأخذ العامل عناءه. قال : وكذلك عمل الجذوع. وعن رجل أكثرى ارضاً بكراء معلوم إلى وقت معلوم على أن يبني فيها ويرفع عنه ما أنفق من الكراء الذي عليه. قال ذلك جائز. وهو مصدق فيما أنفق مع يمينه.

قيل طلب رجل يقال له دلان بن شاذان إلى أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ أن تعطيه والدته عناه على ما نازع لها بني جعفر بن شاذان فلم ير أله ذلك؟ أبوعبدالله وقال الولد يقوم لوالدته ويعني لهما وليس له عليها عنائه.

=

٢ ـ لمس المرأة الموجوب للوضوء :

ذهبت الحنفية إلى أن لمس المرأة الرجل لا ينقض الوضوء، واحتجوا لمدعاهم بحديث ابراهيم التيمي عن عائشة رضي الله عنها. أن النبي ـ ﷺ ـ كان يقبل بعض أزواجه ثم يصلي ولا يتوضأ (رواه أبو داود والنسائي قال أبو داود هو مرسل. إبراهيم التيمي لم يسمع من عائشة، وقال النسائي في هذا الباب أحسن من هذا الحديث و كان مرسلاً. (فتح القدير لإبن الهمام ٣٧/١، ونيل الأوطار ١٩٥/١. وروى الشافعي هذا الحديث من طريق معبد بن نباته عن محمد بن عمر عن ابن عطاء عن عائشة.

وذهب الشافعي إلى أن اللمس للمرأة غير المحرم مطلقاً ينقض الوضوء سواء كان بشهوة أم بغير شهوة، واشترط مالك الشهوة والذة أو قصدها أنظر بداية المجتهد ٣٧/١.

واحتج الشافعي بقوله تعالى [أولا مستم النساء (المائدة ٦) واللمس عنده حقيقة في التقاء البشرتين.

قال الربيع : سمعت الشافعي يقول : اللمس بالكف ، الا ترى أن رسول الله ـ ﷺ ـ نهى عن الملامسة، قال الشاعر

والمست كفي كفه أطلب الغنى   ولم ادر أن الجود من كفه يعدي

فلا أنا منه ما أفاد ذو والغنى   أفدت وأعداني فبذرت ما عندي

ونقل الشافعي عن ابن عمر قال : قبلة الرجل امرأته وجسها بيده من الملامسة، فمن قبل امرأته أو جسها بيده فعليه الوضوء. وعن ابن مسعود رضي الله عنه ـ قريباً من قول ابن عمر ١٥/١٠ ـ ١٦ الأم ولم يأخذ الشافعي بالحديث الذي احتج به الحنفية لانه مرسل، والطرق التي رواها الشافعي موصوله إلا أن بها مجهول الحال، قال الشافعي: لا أعرف حال معبد فإن كان ثقة فالحجة فيما روي عن النبي ـ ﷺ ـ (أنظر نيل الاوطار ١٩٦/١، بداية المجتهد ٣٨/١.

وعن العلاء بن أبي حذيفة : وعن رجل استأجر عبداً بمائة مكوك للذرة والصيف فعمل النصف من الزمان ثم فر[1] العبد ومولاه في بلد آخر غير بلد المستأجر ورفع المستأجر إلى الوالي بالاستئجار عليه أم حتى يحتج على مولاه، فإن كان موضع المولى قريباً حيث لا يضر الأحتجاج عليه بالزرع احتج عليه قبل الاجارة، وإن كان بعيداً أمر الوالي بالأجارة واحتج على المولى وأعلمه بذلك إن وافا بعامل كان له عمله وعليه ما استؤجر عليه وإن لم يوف بعامل كان عليه الأجارة. وعنه : إن شهد الرجل على ذهاب العبد واستأجر برأيه أنّ ذلك عنده لا يجوز إذا كان قريباً من المولى والوالي أولى بذلك.

وعن رجل شارك رجلاً في عمله فعمل معه ما قدر ثم خرج من غير إذنه[2] فأبطأ عليه فرفع عليه الوالي يأمره الوالي بالإيجارة عليه إذا علم ذهابه، أو حتى يطلب ويحتج عليه وعسى لا يعلم أين توجه فهذا مما يأمر الوالي بالإجارة عليه ولا يطلب ولا يحتج عليه.

وعنه : إن قدم بعد دخول الزرع هل له في ذلك حجة فله حجته إن قال : برأني من بقية العمل أو أدرك الصيف وجاء على ذلك ببينة عادلة وعنه : وإن استأجر الرجل برأيه من بعد أن اشهد على ذهاب شريكه أيجوز؟ قال في ذلك نظر من ذوي العدل، فإن كان قد اجتهد ولم يشط[3] لزم الذاهب، وإن كان قد شط لزم الذاهب بقدر ما يرى العدول من الإجارة في مثل من غاب ورفع ذلك إلى الوالي احزم وأحب ذلك إلي وأوجب.

وعن رجل استأجر رجلاً يعمل معه إلى الصيف وعليه النفقة فأصاب الغيث واكتفى الزرع عن السقي. قال له الآخر : انفق عليك واستعملك، قال : إنما استأجرتني لعمل الصيف وقد ساق الله الغيث ما يرى : يستعمله وينفق عليه فعليه نفقته ولا يستعمله إلا في عمله الذي استأجره له فيه. وقال : إذا عمل الأخذون بالمعادن والمتقبلون بها شيئاً من عملها وضربوا أيديهم في شيء

---

١ ـ في ب : ثم اقر العبد .... الصحيح فرّ .... .

٢ ـ في ا ، ب : نقص عن هذه الفقرة .

٣ ـ في ب : ولم يشترط ..... .

من عملها وحفرها فهي ثانية في أيديهم على ما تشارطوا عليه أهل تلك الارض ولو كان شروطهم مجهولة لأن في الشروط المجهولة ما يثبت مثل المضارب في مال رجل بحصته مسماة من الربح لا يدري كم ربحه ولعله لا يربح شيئاً فهذا مجهول وهو ثابت إذا ادخل في شيء من عناؤه في المضاربة فإن رجع احدهما على صاحبه من قبل دخول المضارب في شيء من عنائه كانت له الرجعة وانفسخت المضاربة لحال ما دخل فيه من الجهالة.

وعمن يعرف بغسل الموتى فيدعونه قوم إلى ميت عندهم وذلك الميت أولياؤه نساء فينحصر(١) ذلك الرجل فيأمره بنزع ما على الميت من لباس وربما كان به خاتم فيأمر بنزعها من يده ويضمن ما قد نزع من عليه، وفي ورثته أيتام أو نساء لا يخرجن إليه ولا يراهن وربما احتاج الميت إلى شراء كفن فيأمرن النساء من ورثة ذلك الميت بشراء الكفن فيشتري الكفن ويدفع إلى ذلك الرجل الذي يحسن غسل الميت فيكون الثوب واسعاً لعل فيه فضلاً بعد أن يلف على الميت هل يجوز لهذا الرجل أن يترك تلك الفضلة ويردها على الميت أم يأمر بقطعها ولا يسعه بردها على الميت بعد أن استكفى إذا كان في الورثة الصبي ومن لا يجوز حله. فعلى على ما وصفت فهذا الرجل إذا قبض الثوب ممن يدفعه اليه من البالغين من النساء والرجال فيوكد عليه في ذلك الثوب أنه قد أجاز له أن يكفن به هذا الميت وأن يفعل فيه ما اراد من مصالحة من خرق الثوب وغير ذلك مما لا يقوم الكفن إلا به. وكذلك ما فضل منه وأنه لا ضمان عليه فيه ويترك لنفسه على ما يريد هو، فإذا وسعه الذي دفعه إليه وأجاز له ذلك الثوب جاز له ذلك إن شاء الله وما نزع من الميت وله ورثة أيتام فهو أمين فيه حتى يسلمه على سبيل حق يكون له فيه السلامة وهكذا سبيل تجارات الأخرة في أعمال البر محفوفة بالمكارة فمن ترك ذلك المكروه لما يخاف منه فيما لا يسعه إلا بالقيام به لم ينل ما يرجوا من ثوابه ولا توفيق إلا بالله[١].

---

١ - في أ، ب : فيحضر ....

---

١ - هذا الرجل مؤتمن على ما يقوم به فلا داعي أن نشدد في هذا الأمر فيترك إلى المغسل كيفما يريد. والله أعلم.

الباب السابع عشر
في
الأمانة[1]

مسألة[1] : وقيل في رجل سلم إلى رجل دراهم أو غير ذلك على وجه الأمانة وقال : إنها لفلان غيره حين سلمها إليه[2] وليس له ولا عليه أنْ يسلمها إلى الذي أقر له بها إذا أنكر الإقرار وادعاها لنفسه وإن لم يكن ينكر الأقرار ويدعيها لنفسه فهو بالخيار إن شاء سلمها إلى المسلم لها وإن شاء سلمها إلى المقر له بها. وقد قيل هو بالخيار إن شاء سلم إلى هذا وإن شاء سلم إلى هذا أنكر أو لم ينكر رجع عن إقراره أو لم يرجع. وقيل ليس له أن يسلمها إلا إلي المقر له بها لأنه لا حجة للمقر فيها، وقد ثبت عليه اقراره ولا يجوز تسليم مال غيره إليه وسواء ذلك معنى أنكر أو لم ينكر وهذا قول حسن صحيح. وقيل إنه يسلمها إلى الذي سلمها إليه إلا أنه يجمع بينه وبين الذي أقر له بها ثم يعلمه ويسلمها إليه بحضرته ويكون شاهداً له عليه باقراره فإن طلبها جميعاً إلى الحاكم فاجتمعا فأنكر المقر الأقرار وأقر القابض لها بالقبض[4] وادعى الأقرار منه لهذا لم يقبل قوله وأمر بتسليمها إلى المسّلم لها. وإن صدقه في الإقرار حكم بها الحاكم للمقر له ولا نعلم في هذا[5] اختلافاً.

---

١ ـ في أ ، ب : مسالة بدل باب .

٢ ـ في أ ، ب : زيادة : حين سلمها اليه او بعد ذلك ثم اراد صاحب الأمانة التي معه بان يتخلص من ذلك فقيل انه يسلمها إلى الذي سلمها إليه..... .

٣ ـ في أ ، ب : زيادة : سلمها بجمع انكر اذا طلبها إلا انه لا يسلمها اليه حتى يشهد عليه وقيل إنه يسلمها إلى الذي سلمها إليه إلا انه يجمع بينة ....

٤ ـ في أ ، ب : واخفى لعله اراد وادعى ....

٥ ـ في أ ، ب : في ذلك اختلافاً .

---

١ ـ سبق في الباب الذي قبله تعريف الامانة والادلة على مشروعيتها والحث عليها.

ومن غيره : وعن أبي محمد عبد الله بن محمد بن بركة قلت له : فإن دفع اليه شيئاً وقال سلمه إلى فلان فوجد فلاناً قد مات. قال : يرده إلى الذي سلمه اليه. قلت[١] : فإن رجع ليرده إلى الذي سلمه اليه فوجده قد هلك فقال : يدفعه إلى ورثة المقر له به. وإذا قال سلم هذه السلعة إلي فلان وذهب ليسلمها اليه فوجده قد هلك فرجع ليردها إلي الذي سلمها إليه فوجده أيضاً قد هلك فقال : يسلمها إلى ورثة الذي سلمها إليه.

وسألت عن رجل يطلب إلى رجل حقاً له عليه وأمانة في يده وهو يقدر على تسليمها إلا أنه له شغلاً فدافعه عن أمانته وعن حقه وهو يريد دفعه إليه هل يكون آثماً بذلك. قال : إنْ لم يكن له عذر فهو آثم وعليه ضمان تلك الأمانة إن تلفت منعه إياها حين طلبها صاحبها. وهو يقدر على تسليمها.

ومن غيره : قال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ في رجل ادعى إلى رجل أنّ له معه ألف درهم. فقال الرجل كانت معي ثم دفعتها اليك. قال : القول قوله إلا أن يأتي الطالب بالبينة[٢] فعليه في ذلك البينة أنه دفعها اليه. قلت لأبي سعيد : ما تقول في هذا. قال معي : إنه كما قال أبو عبد الله لأنها تخرج مخرج الأمانة والأمين مصدق فيما قال من الدفع وعليه اليمين إن طلب المدعي منه اليمين ومعي أنه يخرج في بعض القول ما معي أنه قيل لا يمين على الأمين وليس عندي أنه من قول اصحابنا قلت : فإن ادعى أنه له عليه عشرة دراهم فقال المدعى عليه : قد كانت عليّ ثم دفعتها اليك متصلاً هل يكون مدعياً في قوله ذلك. قال : هكذا عندي أنه قيل أنه إذا كان متصلاً قوله بالتسليم مع الأقرار كان القول قوله مع يمينه إذا قال : كانت عليّ وسلمتها اليك أو قد سلمتها اليك أو قضاتك إياها.

---

١ ـ في ا ، ب : زيادة : قلت : فإن قال له : هذا الشيء لفلان سلمه إليه وذهب اليه ليدفعه اليه فوجده قد مات. قال : يرده إلى الذي سلمه اليه . قلت فإن رجع.

٢ ـ في ا ، ب : إلا ان ياتي الطالب ببينة فعليه .

الباب الثامن عشر
فـــي
مسائل مختلطة في الإقرار والمضاربة والقعادة في الأرض والمعادن والقسم والبيع والخيار وغير ذلك

رجع إلى كتاب أبي جابر :

«ادعاء الحرية والعبودية» وقال من قال : إذا أقرت جارية أنها مملوكة لرجل ولها أولاد بالغون يقرون أنها أمهم ويقولون أنها حرة. فقال من قال : إذا أقروا أنها أمهم فهم مماليك لمن اقرت هي أنها مملوكة له[1] وليس يرى أن يكون أولادها مماليك وهم بالغون إلا أن يقروا بذلك هم. وأما الذين ليسو ببالغين فالقول قولها فيهم إذا كانوا في يدها وهم مماليك لمولاها. فإن بلغوا فادعوا أنهم احرار وأنكروا أنها ليست أمهم كان القول قولهم حتى يقيم المدعي لهم بينة أنهم عبيده.

وقال من قال : إذا قال رجل : هؤلاء عبيد وهم يسمعون فلم يغيروا ذلك ولم ينكروا ثم أنكروا من بعد فهم عبيده إذا كانوا في يده ولا أحب أن تلزمهم الملكة بالسكوت حتى يصح أنهم عبيده لأن هذا غير الأصول، ومن[2] إدعى رجلاً أنه عبده وأقر الآخر أنه مملوك له ثم باعه ثم صح بالبينة أنه حر فهو حر ويرجع المشتري عليه بثمنه لأنه قال : أنه عبده وغره حتى اعطى ثمنه وإن لم يقر بشيء واشتراه المشتري من البايع ثم صح أنه حر فهو حر ويلحق المشتري الذي باعه له بالثمن.

---

١ ـ في ا : الجواب : فليس نرى.

٢ ـ في ا ، ب : زيادة : واما إذا ادعى رجل على رجل ان مال المسمى كذا وكذا فهو ماله وهو حاضر يسمع ولم ينكر عليه فهو للمدعي لانه لم ينكر عليه فهو اكثر القول وهو غير العبيد والله اعلم. ومن ادعى رجلاً . .

وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ إذا كانت شجرة بين شركاء فطلب أحدهم قسمتها[1] وكره الباقون ذلك فإنها لا تقسم قائمة ولكن تقطع ثم يقسم بينهم وهي مقطوعة، وإن لم يتفقوا على قطعها وكانت من صاحبات الثمار قسمت الثمرة، وكذلك عندنا النخلة تقسم ثمرتها إذا لم يكن غيرها. قال : وقد قالوا في العبيد أيضاً إذا كانوا بين شركاء أنهم يباعون ولا قسم فيهم إذا اختلفوا.

«**بيع العبد المشرك**» وقال من قال : إذا كان عبد بين شركاء فانه يخدم كل واحد منهم بقدر حصته إلا أن يكون الشركاء في قرى مختلفة فإنهم يجبرون على بيعه. ولا يختلف بين القرى إذا طلب العبد ذلك. وأما الدواب بين الشركاء فإذا طلب أحدهم بيعها بيعت ولو كانوا في قرية واحدة، وضمان على الراعي ولو قبل بالضمان إلا أن ينام عن رعيته فتضيع أو يكلها على غيره فتضيع. ومن استرعى راعياً في دابة شهراً ثم باعها قبل ذلك فيوفيه أجره، وأما إن ماتت واستحقت عليه بشاهدي عدل فعليه أجر ما رعيت لأن هذا لم يجيء منه.

قال أبو الحواري إذا استرعا راعياً شاة فقال شهراً بكذا فرعاها عشرة أيام ثم حبس صاحب الشاة شاته فعليه للراعي أجرة شهر. وكذلك إذا قال هذا الشهر وقيل إذا قال شهراً والشهر ثبت له مقدار ما رعى وعلى العامل أن يتم عمله إلا أن يقيم عاملاً مثله في الجزاء والأمانة، والذي عمل مع نساج ثوباً بنصيب أو مع صاحب بئر بجزء معروف، فلما عمل طلب النساج معه ما ينوبه من أجر الخشب، وكذلك إن طلب صاحب البئر أجر المنجور والآلة التي له على

---

١ ـ في ا ، ب : وطلب احدهما قسمها .

---

١ ـ الأختتان : فهو قطع القفلة التي تغطي الحشفة من الرجل، وقطع بعض الجلدة التي بأعلى الفرج من المرأة كالنواة أو كعرف الديك ويسمى ختان الرجل اعذاراً وختان المرأة خفضاً بمعجمتين، وروي عنه ـ ﷺ ـ أنه قال الختان للرجال سنة وللنساء مكرمة وينبغي أن لا يبالغ في خفض المرأة فإنه أسرى للوجه وأحظى عند الزوج انظر شرح الجامع الصحيح مسند الإمام الربيع ٣/٥٥٩.

البئر، فقال : لا شيء له على الأجير في ذلك حتى يكون اشترط عليه الكراء لذلك أو كان هو قد أخذه بأجر من غيره فعند ذلك يكون على كل واحد منهما من الأجر بقدر حصته. وكذلك ما يكون مثل هذا والنجار الذي يعمل الخشب بالأجر إذا أنكسر أو توى فعليه الضمان. وقيل الختان إذا ازال فقطع شيئاً من الحشفة ضمن ولو لم يتعمد لذلك.

=

عن أبي عبيدة قال : بلغني عن أبي هرية قال : سَنَّى رسول الله ـ ﷺ ـ عشر سنن في الانسان خمس في الرأس وخمس في الجسد، فاللواتي في الرأس : فرق الشعر وقص الشارب والسواك والمضمضة والاستنشاق واللواتي في الجسد : نتف الإبطين وتقليم الإضفار والاستحداد والختان والاستنجاء (المصدر السابق ٥٥٦/٣ رقم ٢١١) وروى الجماعة أن سنن الفطرة خمس لا عشرة.

الباب التاسع عشر

في

القسم[1]

وعن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ في رجل له شركاء في مال مشاع وأنه أعطى أحد الشركاء حصته وقسموا المال ثم رجع الذي أعطى يحتج أنه لم يعرف الذي أعطى ويطلب نقض القسم فلم ير له نقض القسم ورأى له الرجعة في العطية إذا لم يعرف ويأخذ السهم الذي وقع للذي اعطاه بذلك القسم. وقيل أيضاً إذا كان نخل أو أرض أو ماء في خباير فباع أحدهم حصته من شيء من ذلك مشاعاً غير مقسوم وبقيت حصته في شيء من ذلك أو باع حصته من جميع هذا المال لناس شتى لكل واحد منهم شيئاً، فإني ارى أن يعدل العدول هذا المال من هذه الخباير بالقيمة ثم يقسطونها وفي نسخة يقسمونها على سهام هؤلاء الشركاء فإن وقع سهم البايع بحصته بالتاليف في الموضع الذي باعه ثم يبيعه. وإن وقع سهمه في غير ذلك الموضع الذي باعه فإني أرى بيعه هذا منتقضاً لأن هذا ضرر على شركائه ويرجعون يقسمونه ويألف لكل واحد حصته في موضع. وكذلك في الارض والنخل والمنازل. وإذا كان مال بين شركاء في أفلاج فارادوا أنْ يقسموه فإنه يقسم كل فلج على حياله ما كان فيه من نخل وأرض ولا تحمل الأرض على النخل ولا يحمل مال(1) فلج اخر نخلاً أو أقل أو ما لا يقع منهن لكل صاحب سهم ما ينتفع به فإن هذه النخل لا تحمل على غيرها من فلج آخر ولكن يقسم مع الأرض من ذلك الفلج بالقيمة على الأرض.

---

١ ـ في أ ، ب : ولا يحمل مال فلج على مال فلج اخرنخلات او اقل ....

---

١ ـ القسم : جاء في الصباح المنير ص٦٠٧ : قسمته قسما من باب ضرب، فرّزته أجزاء فانقسم والموضع مقْسم مثل مسجد والفاعل قاسم وقسام مبالغة والاسم القسم بالكسر، ثم أطلق على الحصة والنصب فيقال هذا قسمي والجمع اقسام مثل حمل وأحمال واقتسموا المال بينهم والاسم القسمة وأطلقت على النصيب أيضاً وجمعها قسم سدرة وسدر، والقسمة اسم للاقتسام كالقدوة للاقتداء..

وقيل في قوم قسموا قسماً فبقيت نخلة وحفرتان في فلج آخر ليس لهم فيه إلا ذلك. والقسم على ثمانية أسهم أو أقل أو أكثر فقيل تحمل هاتان الحفرتان والنخلة على ما كان في الفلج الآخر إذا لم يمكن أن يقع من ذلك لكل سهم ما ينتفع به. وإذا لم يحضروا القسم جمع الشركاء أو وكلائهم في ذلك فهو منتقض[2].

مسألة (1) : وإذا شهد شاهد عدل على مال أنه لجميع بني فلان ولا يعرفان إلا أنه مشاع، وشهد شاهدا عدل أنه قد قسم وبان لكل واحد سهمه ولم يعرفا ولا أبانا لكل واحد حصته وفيهم هالك عليه صداق لزوجته فعن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ أن شاهدي القسم لهذا المال أولى من الشاهدين أنه مشاع.

---

١ ـ في ا ، ب : هذه المسألة غير موجودة . .

=

اصطلاحاً :

عند الحنفية : هي نصيب شائع له في مكان معين أو مخصوص قال الطحاوي : فإن كلاً من الشركاء منتفع بنصيب غيره فالطالب للقسمة يسأل القاضي أن يخصه بالانتفاع بنصيبه ويمنع الغير عن الانتفاع به (انظر حاشية الطحاوي على الدر المختار ١٣٢/٤ تبين الحقائق ٢٦٤/٥).

عند المالكية : عند ابن عرفه : تصيير مشاع من مملوك مالكين معيناً ولو بإختصاص تصرف فيه بقرعة أو تراض. (أسهل المدارك ٣٧/٣).

عند الكشناوي : استحقاق شريك أخذ ما عاوض به شريكه من عقار بثمنه أو قيمته بصيغة. وقيل : هي اختصاص كل شريك بمشترك فيه عن شريكه زمناً معيناً من متحد أو متعدد، ويجوز في نفس منفعتة لا في غلته. (الشرح الصغير ٣٥٧/٣، أسهل المدارك ٤٥/٣).

الادلة على مشروعيتها من الكتاب والسنة :

من الكتاب : قال تعالى [وإذا حضر القسمة اولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه] (سورة النساء) اية ٨. وقال تعالى [مما قل منه او كثر نصيباً مفروضاً] سورة النساء اية ٨.

من السنة :

١ ـ عن عائشة أم المؤمنين ـ رضي الله عنها ـ قالت : كان رسول الله ـ ﷺ ـ يقسم فيعدل فيقول : «اللهم هذه قسمتي فيما أملك فلا تلمني فيما تملك ولا أملك» أخرجه أصحاب السنن الأربعة.

٢ ـ جاء في بداية المجتهد : وقول رسول الله ـ ﷺ ـ أيما دار قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية وأيما داراً ادركها الإسلام ولم تُقسَّم فهي على قسم الإسلام» (بداية المجتهد ٢٦٥/٢).

٢ ـ أسباب تؤدي إلى نقض القسمة : هذا سبب من أسباب نقض القسمة وهو عدم حضور جميع أصحاب الشأن أو وكلائهم. وهناك أسباب أخرى سوف تذكر فيما بعد.

رجع[١] : وبلغنا عن أبي عبد الله في ثلاثة نفر بصحار ورثوا مالاً خلّفه أبوهم ولهم مال اشتروه والثمن مما يجمعهم وليس لأحد منهم في ذلك فضل على أحد ثم قسموه واحدة وحملوا نخل الشرى على نخل الميراث ثم طلب أحدهم النقض فرأي أبو عبد الله أنّ ذلك قسماً منتقضاً وقال[٢]: إذا جمع فوقع ما اشتروه في سهم واحد ثم استحق فليس يرجع عليهم في الذي ورثوه ولكن يقسم الميراث قسمة والذي اشتروه قسمة أخرى فإن ادرك أحد منهم رجع على أخوته فيما في أيديهم من الميراث[٣].

ومن غيره[٤] : قال أبو الحسن : إذا كان المال كله لقوم والسهام في هذا كالسهام في هذا وهم ورثة الجميعين قسم المال كله قسمة واحدة وأجاز ذلك[٥].

ومن غيره : وفي بعض الأثار من المسلمين قال : إذا كان مال بين شركاء في أفلاج فارادوا أن يقسموه، فإنه يقسم كل فلج على جباله ما كان فيه من ارض أو نخل ولا يحمل الأرض على النخل ولا يحمل مال كل فلج على فلج آخر ولكن يقسم مع الأرض من الفلج بالقيمة على الأرض ويألف لكل واحد من الشركاء ما كان له ولا يفرق عليه. وإن اراد بعض الشركاء أن يتألفوا ليكون السهم واحداً وكره ذلك عليهم من بقي منهم فقيل ليس ذلك لهم أنْ يتألفوا ويستهم كل واحد منهم بسهمه. وفي بعض الرأي أنه إذا لم يكن في ذلك ضرر على أحد الشركاء فذلك جائز له. وأما إذا وقع الضرر على واحد منهم لم يلتفت إلى من فعل من ازالته بحصته ويقسم بالعدل بينهم فإذا بان سهمه فليدفعه إلى من شاء.

---

١ - في ب : ومن غيره. وفي ا : لم يذكرشيء .

٢ - في ا ، ب : وقال : إذا جمع ..... بعد ومن غيره قال ابو الحسن .

٣ - في ا ، ب : في أيديهم مما اشتروه من الشراء وكذلك إن ادرك فيما وقع له من الميراث رجع عليهم فيما في أيديهم من الميراث. والقول الذي يضاف إلى ابي الحسن ان يكون بعده هذه له كله .

٤ - في ا ، ب : مسالة ..... بدل ومن غيره .

٥ - في ا ، ب : زيادة : وإذا شهد شاهد عدل على مال انه لجميع بني فلان ولا يعرفان انه مشاع، وشهد شاهد عدل انه قد قسم وبان لكل واحد منهم سهمه ولم يعرفا ولا ابانا لكل واحد حصته وفيهم هالك عليه صداق لزوجته فعن ابي عبد الله - رحمه الله - ان شاهدي القسم المال اولى من الشاهدين انه مشاع. ومن غيره : وفي بعض الآثار ...

ومن جواب أبي مروان في رجل هلك وترك أولاداً وترك داراً فطلبوا قسمها فدخلها القاسم فقسمها بينهم ثم أنَّ بعض الشركاء شكوا الغبن فادخلت الدار عدولاً مع القاسم١ لينظروا في ذرع الدار والغبن فوجدوا موضعاً فيها اجملوه فوصل مائتي ذراع أو أقل ثم لم يقوم في شيء من السهام وكان ذلك في سهم اليتيمة واخيها وليس ذلك في سهم البالغين شيء فطلب النقض ورد القسم وكان رأي ورأي من حضر لي من الأخوان النقض لأن الباقي الذي لم يخر له قيمة للشركاء كلهم فمن كره منهم أن يخرج منه إلا بالسهم فذلك له. وإنما يكون السهام ثابتة ويرد من السهام إلى بعضها البعض إذا احصى المال بالقيمة والذرع ورفع الغلط ثم ادرك معرفة ذلك بعد طرح السهام فذلك يرد إلى السهام من بعضها لبعض، فأما هذا فحق العامة أن يردوه جميعاً.

ومن غيره : في قوم قسموا بينهم مالاً فلما قضوا القسم نظروا او إذا هم قد نسو نخلة مما يجري عليه القسم قال : القسم منتقض١ وعن قوم بينهم ارض متفرقة ومنازل ودكاكين وكل موضع من مالهم فهو ضيق إذا فرق بين السهام غير أن القوم تراضوا أنْ يقسموا موضعاً من مالهم ووقفت العدول القسام وطرح السهم وبان لكل واحد منهم سهمه وهي قسمة عدل غير أن واحداً منهم رجع من أن طرح السهم. نقول : إنّ الذي بقى من مالنا لا يصلح قسمه وفي قسم الذي يبقى وحده ضرر، وطلب نقض ما قسم وبعض أهل السهام تمسك بسهمه وكره نقض القسم فما نرى قسم القطعة التي قسموها إلا جائز إلا ينقض ولو كان قسم ما بقي فيه ضررا. إذا كان قسمه على ما وصفت. وسألته عن مال مشترك بين أيتام وبالغين، عدم البالغون من يقسم لهم هذا المال بالمقاسمة والنظر وطرح السهام على كل نخل وأرض في موضعها، هل يجوز أن ينظر لليتيم بقدر حصته من المال ويقاس له وكيلة بجانب من المال بحصته ويكون ذلك ثابتاً في بلوغه ويتمه قال معي : إذا كان مما يختلف فيه ويعجبني إذا كان ذلك عند عدم المقاسمة على الوجوه التي تثبت في الأحكام إذا كان في النظر يرجى صلاح هذا اليتيم أكثر من المشاركة أو طلب ذلك الشركاء وكان لا ضرر عليه في مثل ذلك أعجبني أن يكون ذلك جائزاً على الاجتهاد في

النظر لليتيم والشركاء. قلت له : فإذا رأوا أنّ ذلك أوفر لليتيم فكيف صفة ذلك وتفسيره في بقية المال والقيمة فيه.

وقال معي : إنّ أحسن ما يخرج في ذلك أو ينظر ذلك على حسب الأجتهاد في القسم فمعنى بالقياس والقيمة على حسب ما يكون ذلك في القسم في الارض والنخل ثم يؤلف لليتيم ما له من كل ارض فلج في موضع على حسب ما يكون القسم وكذلك في النخل، وكذلك في المنازل، فيكون النظر على حسب المقاسمة.

وفي الأصل وعلى ما شئت في الحكم من قسم كل ارض فلج قسمة واحدة ونخلة كذلك فإذا ثبت معاني ذلك كانت واجبة القياض على هذا السبيل أن تقايض لليتيم بهذا الذي يوجد له من جيمع حصصه من نخل هذا الفلج ومن ارض هذا الفلج بما يؤخذ له بما يستق ويقاس له به وكذلك المنازل، قلت له : فإن كان المال على أفلاج عدة هل يجوز أنّ يؤخذ له من فلج واحد بجميع ما يقع له من تلك الأفلاج. قال : إذا رأوا أنّ ذلك أصلح له وأوفر له رجوت إجازته إن شاء الله.

---

١ ـ اسباب نقض القسمة :

١ ـ ظهور دين على الميت : فإذا ظهر على الميت دين يحيط بالتركة المقسومة تنفسخ القسمة ويسدد الدين اولاً ثم يقسم الباقي.

٢ ـ ظهور وارث على الشركة بعد القسمة.

٣ ـ ظهور غبن فاحش : مثال ذلك ما سبق ذكره في المسألة من مسافة الدار ومساحتها.

٤ ـ وقوع غلط في المال المقسوم : هذه الحالة تكون بادعاء احد الشركاء ان نصيبه فيه غلط أي أنّ صاحبه أكثر منه أو أفضل منه.

٥ ـ النقض بالعيب : وقد قسم العلماء هذه الحالة إلى ثلاثة أحوال.

أ ـ أن يجد العيب في جل نصيبه أو في أقل، فإن وجده في جل نصيبه تنظر إلى نصيب شريكه فإذا فات رد الواحد للعيب نصيبه على الشركة وأخذ من شريكه نصف قيمه نصيبه يوم قبضه.

ب ـ إذا كان نصيب شريكه لم يفت انفسخت القسمة وعادت الشركة إلى أصلها.

جـ ـ إذا كان العيب في أقل ذلك رد ذلك الأقل على أصل الشركة فقط سواء فات نصيب صاحبه أو لم يفت ورجع على شريكه بنصف قيمة الزيادة ولا يرجع في شيء مما في يده وإن كان قائماً بالعيب. (انظر المهذب للشيرازي ٣١٠/٢. بداية المجتهد بتصرف ٢٧٠/٢ ـ ٢٧٧) وقد ذكر العلماء مسائل كثيرة منها : شروط القاسم :

١ ـ التعين من قبل القاضي أو من أهل القسمة بموافقتهم. ٢ ـ العدالة . ٣ ـ الأمانة. ٤ ـ العلم.

وعند البعض :

١ ـ الحرية. ٢ ـ العدالة. ٣ ـ الذكورة. ٤ ـ التكليف. ٥ ـ العلم. ٦ ـ الفطن الذكي.

الباب العشرون
فـــي
مسائل مختلطة من ضروب من الشرع كثيرة

وقـال : مـات رجل من أهل [1]عمق[1] وأوصى بدين عليه ووصـايا ثم مـاتت زوجته وأوصت أيضاً بدين عليها ووصايا وخلفا ولداً يتيماً وللأب مال في عمق وللأم مـال في توام[2] واوصيا جميعاً إلى رجل واليتيم بعمق وبها منزل والده فرأى الوصي أن يبيع من المال الذي بتوام في جميع ما على والد اليتيم ووالدته وراى[2] أنّ يستقي له ماله الذي بعمق من المال إذا كان حيث يسكن ، فرأى أبو عبد الله ذلك بيعاً منتقضاً وقال : إنما يباع بما على والدته اليتيم من مـالها الذي بتـوام وعلى والده من مـاله الذي بعـمق لأنه إذا بيع لجـمـيع ذلك بيـعـاً منتقضـاً[3] وقـال : إنما يبـاع من مـالها من توام فادرك فيه المشتري لم يرجع على المال الذي بعمق لأن دينها ووصيتـها إنما يكون في مـالهـا. وكذلك الزوج إنما يكون دينه ووصيته في ماله. والله أعلم.

قال أبو علي حفظه الله[4] : وقد قيل أن ذلك جائز إذا كان في ذلك صـلاح لليتيم وإذا شـهد يهوديان لمسلم بحق على يهودي هالك، وشـهد يهوديان بحق ليهودي أيضاً فإنه يقضى للمسلم قبل الذمي فإنْ فضل شيء كان للذمي حقه كذلك قال بعض الفقهاء : وإن شـهد اليهوديان للمسلم بحق على اليهودي وشـهد

---

١ ـ في ب : من اهل عتق ..... .
٢ ـ في ا : واراد ان يستقي ....
٣ ـ في ا ، ب : لا يوجد : بيعاً منتقضاً .....
٤ ـ في ا ، ب : وقال ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله .

---

١ ـ عتق : مختلف في هذا الإسم.
٢ ـ توام : تطلق الآن على واحة البريمي والحتى الآن هناك مستشفى تابع للامارات العربية باسم مستشفى توام.

المسلمان للذمي تحاصصا ما ترك اليهودي إن لم يكن في ماله وفاء لهما كلا منهما. وقيل إذا أقر رجل فقال : إنّ علينا وهم ثلاثة لفلان الف درهم فإذا رجع فإنما يلزمه ثلث ذلك. وإذا وضع رجل مع رجل مالاً وقال له : إن لم اجي إلى وقت كذا وكذا فهو لك فلم يج أو جاء بعد ذلك. فقال بعض الفقهاء : هو بحاله فإن جاء صاحبه فطلبه فهو له لأن هذا بمنزلة عطية فيها مثنوية. وإذا باع أيضاً رجل ارضاً معروفة بشر بها من الماء فذلك مجهول ولا يجوز البيع ولا يجوز مثل هذا إلا في الصدقات إلا أنْ يقول : وبشر بها من الماء من فلج معروف يدور يوم معروف أو ليلة معروفة وهو كذا وكذا من الماء سياس يوم أو ليلة أو ربع أو ثلث أو أثر من كذا وكذا أثرا من يوم وليلة فهذا بيع جائز ولا يفسد بيعه لأنه لو فسد بيع هذا لبطل بيع الماء.

وإذا مات رجل وترك ألف درهم وترك ابنين وأخذ كل واحد منهم خمسمائة درهم فأتلف احدهما الخمسمائة درهم[1] فإنّ له عندنا أن يأخذ الخمسمائة الباقية التي في يد أحد الوارثين ويرجع على شريكه بنصفها.

وقيل في رجل اكترى دابة يحمل عليها متاعاً له فعقرت أو كسرت وهي في يده حاملة متاعه فشهد على رجل أنه عقرها أو اعترض لها فكسرها إن شهادته جائزة إلا أن يقوم عليه بينة عدل أنه حمل على هذه الدابة غير ما أكترى حاله[2] وأما الذي استأجر داراً إلى وقت معروف ثم توزع فيها صاحبها ثم شهد هذا الساكن بالدار أنها للذي أسكنه فإن شهادته لا تجوز عندنا في الوقت الذي له سكن هذه الدار ولكن تجوز شهادته للآخر. ورجل له على رجل الف درهم فقال[3] للطالب هذا كيس فيه الف درهم فخذه فأخذه ثم رجع اليه. فقال له : إنما الدراهم خمسمائة. وكذلك وجدتها فله أن يرجع عليه

---

١ ـ في ب : من اهل عتق .....

٢ ـ في أ : واراد ان يستفي ....

٣ ـ في أ ، ب : لا يوجد : بيعاً منتقضاً .....

بخمسمائة درهم إذا لم يكن وزنها عليه حين دفعها اليه إلا أن يشهد عليه شاهدا عدل أنه صدّقه على قوله إنها الف درهم وقبلها منه فليس له أن يرجع عليه بشيء. وعلى الدافع يمين بالله لقد دفع اليه الف درهم التي كانت عليه. وكذلك في (١) المسألة على الذي دفعت إليه. وقال : إنها خمسمائة ورجع بخمسائة الباقية أن يحلف يميناً بالله ما ازال هذه الدراهم من يده ولا خانه في شيء منها، وما وجدها إلا خمسمائة درهم. وإذا كان رجلان بينهما ارض وفي تلك الأرض نهران بكل واحد منهما نهر وليس بينهما حد وأحدهما يغشى من الآخر(٢)، رضي مالا يغشى الآخره فليس لكل واحد منهما إلا النصف من الأرض إذا كان شريكين فيها.

وعن أبي عبد الله - رحمه اله - في رجل غاب وله مال ولم يعلم أين توجه ولم يوكل وكيلاً، فطلب بعض ورثته توقيف ماله. قال : إن صح أنه خرج من حدود عُمان وقف الحاكم ماله. قال وجعله في يد ثقة حتى يرجع فيكون له أو يصح موته فيكون لورثته وإن لم يصح خروجه من عُمان لم يوقف ماله إلا أن يتقادم ذلك ولم يصح أنه خرج من عمان فعسى أن يوقف ماله على يد ثقة.

وفي جواب أحسبه من أبي علي - رحمه الله - إلى بعض الولاة أن جوداً أحضرني فلاناً وفلاناً فشهدا أن جود بن عبد الرحمن[١] وبشر بن النظر[٢] الهالك بالجميل[٣] حدا بين من ولد حازم وحازم بجمع جوداً وبشراً إلا أنهما لا يعرفان عدد الاباء إلى حازم فقد قبلت شهادة الشاهدين ورأيت أن ألميراث لجود ابن عبد الرحمن ولا قطع على أحد حجه ولا دعواه وإنما رأيت لجود هذا الميراث إذا لم

---

١ - في ا ، ب : وكذلك في اول المسالة ......
٢ - في ا ، ب : واحدهما يعشي من الأرض مال يعشي الآخر ......

---

١ - جود بن عبد الرحمن : يظهر لي انه غير معروف ولا علم من أعلام عُمان.
٢ - بشر بن النظر : يظهر لي أنه غير معروف ولا علم من أعلام عُمان.
٣ - الجميل : والله وأعلم منطقة من مناطق عُمان.

يثبت أحد مثل ما أثبت. وقد أخبرني جود أنّ لبشر والد وأخوين من أمه فلهم ميراثهم وله الباقي. قال أبو الحواري : إن كان هذا عن أبي علي صحيحاً فهو كما قال إلا أنّ نبهان حدثنا عن رجل في بلادهم يقال له : عبد الواحد بن محمد بن محفوظ نسبه هو وأخوه النعمان بن عثمان إلى محفوظ ويقى بينه وبين حسين أبٌ لم يعرفاه وكان عبد الواحد يدعى ميراث رجل يقال له عبد الله بن عبد الله يلقاه إلى حسين ولم يعرف الأب الذي بين محفوظ وحسين يسقط نسبه.

وأحسب أنهم أبطلوا ميراث عبد الواحد من عبد الله بن عبد الله هكذا معي وبه نأخذوقيل عن موسى بن أبي جابر رحمه الله - في امرأتين ولدتا في وقت واحد معهما قابلة واحدة فوضعت ولد هذه على حدة وولد هذه على حدة ثم رجعت فاعطت احداهما الذكر وإحداهما الأنثى فادعت التي عندها الذكر وقالت التي هو في يدها هابل هو ولدي فقال كل واحد أولى بما في يدها وليس ذلك كذلك حتى تأتي المدعية بالبينة وقيل من شهد له شاهد أنّ فلانا أقر له بقطعة وشهد له آخر بأنه أعطاه إياها واحرزها إن تلك شهادة واحدة. وذلك جائز.

وأما الحفّار الذي حفر قراحاً لأهل فلج قاطعوه عليها فلما حفر بعض عمله جرى السيل ودخل الفلج ودفنه بالحدث الذي حدث من السبيل على أهل الأصل أخراجه حتى يرجع الفلج إلى حالة التي كان عليها قبل السيل ثم يستتم الحفار عمله. وإذا شهد القاسمان أنّا قسمنا هذا المال وأنكر بعض الشركاء سقطت شهادتهما وكذلك كل من شهد على فعله.

ومن وكل رجلاً في تقاضى دين له ثم قدم قولي ذلك لنفسه فشهد الوكيل له بشهادة على بعض ما كان يتقاضا منه فشهادته جائزة إذا زالت وكالته، وكذلك القاسم إذا شهد بسهم أنه لفلان ولم يذكر أنه قسمه له فشّهادته جائزة.

وعن أبي علي فيمن باع ارضاً فيها شجر مثل الحلف والأثل فباعها من حد إلى حدّ ثم أنّ المشتري أحرقها أو باعه ارضاً معمورة تزرع ومعها خراب فيه حجارة فعمر المشتري فأخرج من ذلك الخراب مثل العمار واحتج البايع أني بعتك شيئاً مغطا لم أحط به فلا ترى لمن أحتج في هذا حجة إذا نظر إلى جملة الأرض وعرف حدودها، وقال في رجل اعطى رجلاً عملاً يعمله له ثم جحده العامل

فاستحلفه فحلف ما عنده له شيء ثم له رده عليه معمولاً أنّ له جعله[1] على ما تشارطا ومن ادعى له وكيله حقاً إلى رجل فانظر أنكر المطلوب واراد الوكيل أن يحلفه فنزل إلى أن يحلف الطالب على حقه فإنه لا يؤخذ شيء حتى يصل الطالب من غيبته ويحلف على حقه. فإن قامت على المطلوب بينة بالحق أخذ به إذا صح عليه فإن طلب يمين الذي له الحق كتب هذا الحاكم الذي يتنازعان عنده إلى ولي البلد الذي فيه الطالب أن يستحلفه على حقه الذي صح له فإن أراد المطلوب أن يخرج يحضر اليمين أو يوكل فذلك له والاحلّفه الوالي وكتب بذلك مع ثقة إلى هذا الحاكم ثم يأخذه بذلك الحق، وإن كان الذي صح له الحق خارجاً من عمان وأقام وكيله بحقه شاهدي عدل أخذ الحاكم المطلوب بما صح عليه بالبينة ولا يبطل الحق لحال اليمين فإذا وصل الغايب وأمكن أن يحلف حلف.

وقيل في شريك[2] في زراعة جاء كل واحد يبذر نبت بذر واحد ولم ينبت بذر فهما على شركتهما وما أصاباه فهو بينهما. وعن قوم قسموا ارضاً فيها سدرة أو غيرها من الشجر وهي يومئذ صغيرة فوقعت الارض لرجل والشجرة لغيره فعظمت الشجرة وأتسعت أغصانها فرأي أبو علي أنْ ليس لها إلا قدرها يوم القسم وما زاد على ذلك قطع عن الأرض إذا علم ذلك. وإذا كانت عند امرأة في ميلادها قابلتان وماتت المرأة في ميلادها، فقالت أحد القابلتين خرج الولدحياً ومات بعد ولادته. وقالت الأخرى خرج ميتاً فالقول قول الذي شهدت بالحياة ومن طلق امرأته ثم تزوج أخرى ثم رد الأولى في العدة وطلبتا المهر جميعاً فحق الأخرة عليه كما كان وللأولى صداقها.

---

١ ـ في ا ، ب : وقيل شريكين ......

---

١ ـ جعله : من الجعاله : بفتح الجيم وكسرها وضمها، يجعل على العمل يقال جعلت له جعلاً : أوجبت، وقال ابن فارس : الجعل والجعالة والجعيله : ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله. (انظر المطلع على أبواب المقنع ص٢٨١).

اصطلاحاً :

قال الطحطاوي : ما جُعل للانسان من شيء ليفعله. وجاء في البنايه شرح الهداية ما يجعل للعامل على عمله. (٦/٥٤).

وعند ابن عرفه : عقد معاوضة على عمل آدمي يجب عوضه بتمامه لا بعض ببعضه.

وعند صاحب المهذب : هو عقد الجعالة : هو أن يبذلك الجعل لمن عمل له عملاً من رد ضالة ورد آبق.......

والجعالة جائز بالكتاب والسنة.

وقال غيره : وقد قيل أن الحق للآخرة منهما. وقال من قال : الحق لهما جميعاً وقال من قال : ليس يحمل عليه حقهما جميعاً والله أعلم.

ومن أستأجر رجلاً يحفر له بئر إلى الماء فذلك مجهول. وأما الذرع فإذا كان الحفر على ذرع معروف ومعرفة أنواع الأرض من تشديد ذلك وهينة فذلك جائز. وكذلك يوجد عن أبي علي - رحمه الله - وبعض رأي ذلك مجهولاً أيضاً.

ومن الشروط مثل المعادن وغيرها مما يشبّه ذلك إذا دخل العامل في عملها يثبت تلك الشروط وإن كانت مجهولة. وإن رجع احدهما قبل أن يدخل العامل في العمل فهو منتقض[2].

وقيل في رجل اشترى من رجل جراباً من تمر وأشركه فيه رجلين أو ثلاثة فلما قسموه وجدوا التمر فاسداً فتمسك بعضهم بنصيبه واراد بعضهم أن يرد حصته. فقال بعض الفقهاء : له أن يرد حصته على الذي شاركه وللذي يشاركه أن يرد على الذي أشترى منه. وقيل في الذي يشتري الجراب فيجده فاسداً ثم يأكل منه بعد ذلك ما أكل ثم يريد رد الباقي فقال البايع : قد أكلت وأبصرت ولا اقيلك، فقيل له أن يرد ما بقي ويعطي ثمن ما فات من التمر ولا يلزمه ما بقي لحال ما أكل وهذا غير ذلك وقال بعض الفقهاء : يلزمه إذا أكل منه بعد أن رآه فاسداً[3].

---

١ ـ الاجارة من عقود المنفعة وهي عقد جائز ولها شروط معينه منها :

١ ـ أن تكون بين اثنين كل له أهلية كاملة. ٢ ـ أن يكون العمل معلوم. ٣ ـ أن يكون العوض معلوم.

٤ ـ أن تكون مدة العمل معلومة.

لذلك ما ينقض الإجارة : عدم العمل - الجهاله - ونقصان العوض - وعدم توافق وإتمام الشروط المتفق عليها تبطل الإجارة.

٢ ـ مبطلات البيع :

١ ـ الغرر : وهنا إذا كان البائع يعلم بالفساد فترد عليه السلعة كاملة.

٢ ـ العين المحرمة.

٣ ـ الربا.

٤ ـ على الشركاء الاتفاق على كيفية معينة لإرجاع السلعة، ومن حقهم ذلك.

ومن غيره : قال أبو الحواري : من أقر لرجلين أنّ لهما عليه الف درهم فلما كان بعد أيام قال : لهذا كذا ولهذا كذا، فإن القول قوله في ذلك إلا أن يموت ويحكم عليه لهما. قبل أن يخبركم لكل واحد منهما فإنه حينئذ ينصفان. وإذا شهد شاهدان على شاهد أنه يأخذ الرشوة أو في يده حرام. فقيل إنّ ذلك لا يخرج ولايته(١) حتى يعلما أنه أكل ذلك متعدياً. وزعم عمرو بن سعيد[١] وحفظ لنا عن أبي عبد الله أنه كان رائيه لا يخزن الطعام الذي يجلَب إلى الأسواق مثل الحب والتمر والأرز واشباهه وهذا يؤمر صاحبه أن يصبر عليه ثلاثة أيام ثم يبيعه بعذ ذلك كيف اراد ، وأما ما كان من الأدام مثل السمك والحرض والملح فلا يؤمر صاحبه أنْ يحبسه ولا أن يبيعه كيف ما اراد.

جواب إلى أبي الحواري : أما بعد وفقك الله وإيانا للعدل والصواب.

وصل كتابك تذكر في رجل أوصى لولد له في مرضه التي مات فيها أنّ عليه لزوجته ستين نخلة وله بنات من غيرها وولدا أيضاً ليس منها ثم أنّ البنات أنكرت الزوجية والولد مقر ثم إنّ البنات هلكن ورجع المال إلى الولد والمال لم يجر فيه قسم إلى أنْ رجع المال إلي، ثم إن المرأة طلبت إلى الولد حقها فما ترى يلزمه الحق كله أو لا يلزمه إلا في نصيبه إذا كن اخواته منكرات، فعلى ما وصفت فإن كان وقع هنالك حكم على البنات بشيء وعلى ذلك جرى الحكم لم يكن للمرأة إلا في نصيب المقر قسم المال أو لم يقسمْ وإن لم يكن جرى في ذلك حكم ولم يقسم المال حتى صار المال كله إلى المقر كان للمقر صداقها تاماً في هذا المال الذي خلفه زوجها، فإن كان مع المرأة بينة عدل على صداقها ولم يكن جري في ذلك حكم كان لها صداقها تام ولم تقسم إذا لم يكن جري في ذلك حكم ورجع المال كله إلى الصداق ومن أوصى أنه يفرق عنه كذا وكذا ولم يسم به للفقراء والأقربين لمن يكون. فعلى ما وصفت فهذه وصية باطلة ويرجع إلى الورثة[٢].

---

١ ـ في ا ، ب : زيادة : حتى يبين الحرام والرشوة وإن نظراه وهو ياكل من قطعة قد عرفاها لغيره فلا يسقط ذلك بشهادته ولا ولايته ....

---

١ ـ جاء في اتحاف الأعيان ١/٤٥ عمر بن سعيد البهلوي : هو الشيخ الفقيه أبو حفص عمر بن سعيد بن راشد بن ورد البهلوي من علماء النصف الأخير من القرن الثامن وأول القرن التاسع وهو من فقهاء زمانه وكان ممن يقول الشعر وله قصائد واراجيز في الفقه.

٢ ـ المسألة : الاقرار حجة قاصرة على المقر فيطالب فقط الولد لأن البنات لم يعترفن بإقرار أخيهن.

الباب الحادي والعشرون
في
المحتكر[1]

وسألت أبا عبدالله ـ رحمه الله ـ عن محتكر الطعام الذي جاء فيه الحديث. قال: الذي يشتري الطعام من بلده ثم يحبسه ويتربص به الغلا فهذا هو المحتكر، وهو يكره له ذلك ولا يمنع، وقيل لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المحتكر.[2]

وأما الذي يشتري الطعام من بلد آخر غير بلده ثم يحمله إلى بلده فينظر به الغلا والزارع الذي يزرع ويحبس حبه ثم ينتظر به والتاجر الذي يسلف بالطعام فيحبسه فهؤلاء ليس محتكرين ولا ينكر عليهم حَبسُهُ.

ومن غيره : سألت عمن يشتري شيئاً من أصناف الطعام ينتظر به القصر حتى يعني الثمرة سألت(1) هل يكون هذا محتكراً؟ وأخبرك اصلحك الله ـ إنما المحتكر الذي يشتري لطعام أهل البلد ولا يجد أهل البلد أحداً يبيعهم غيره، فنقول: لا أبيعكم إلا على ما اريد فذلك المحتكر. وأما رجل يشتري طعاماً فيحبسه وآخرون يبيعون والناس يجدون من يبيعهم غيره فليس ذلك محتكراً وإنما يكره حبس الطعام بمكة على ما وصفت أنت، وذلك أنه يجلب إليها الاساءة(2) فإذا حبس النوع الذي يجلب وهو عند إنسان قد اشتراه والناس محتاجون إليه ولا يبيعهم فذلك يمنع هو أن يحبسه.

---

١ ـ في أ ، ب : قال : وسألت أبا ..... .
٢ ـ في أ ، ب : إنه يجلب إليها الأشياء .....

ومن غيره : قال بشير إن الإحتكار حرام، والإحتكار هو الذي(1) يشتري الطعام من الذي هو معتمد الناس عليه، ويكون ذلك الشراء مضر بأهل البلد(2) الذي اشتراه منه. قلت: فإذا احتكر غير الطعام فلا بأس، وإنما ذلك في الطعام المعتمد عليه. وسألت هاشماً عن رجل اشترى طعاماً للتجارة ثم يحبسه فينظر به الغلاء هل يسعه ذلك. قال: لا يحبسه ولا يسعه أنّ يتربص به. قلت: فإن فعَلَ(3) فعلاً وكبر ربحه من ذلك هل يكون ربحه حراماً لإنتظار الغلاء قال الله أعلم يقال: لو تصدق بالطعام الذي يحتكر لكان يسيراً. وقد جاء الأثر[3] عن النبي – صلى الله عليه وسلم – إن التاجر ينتظر الرزق والمحتكر ينتظر اللعنة وقد جاء الأثر أن الحكرة المحرمة داخلة في جميع الضرر وكل حال ضرورة فلا يجوز فيها الحكرة ولا يثبت فيها معاني الزيادة فوق عدل السعر عن خوف الهلاك والضرورة إلى شيء مما يرجى به الفكاك من مطعوم أو مشروب أو مأكول بنقد ولا بنسيئة وليس عند خوف الهلاك والضرورة إلى شيء مما يرجى به فكاك من هذا ومثله، يجوز الاحتكار بالمال ولا شيء من الأملاك والمحتاج إليه في ذلك بالخيار إن شاء بذل ماله ومجهوده من فضل قوة بدنه طاقته ومن فضل بذل ملكه من بعد إحياء نفسه وأمنه عليها من ترك ملكه ثم من بعد ذلك على هذه الصفة داخل عليه في الحكرة والحجر عندنا ويلحقه فيه الرواية واللعن في منعة والاحتكار به وعليه بدله إن شاء لوجه الله، فعلى الله أجره وطوبى لمن كان أجره على الله وإن شاء بعدل السعر من بيع ذلك أوكراءه بأجرة من نفس أو من كوب أو عبيد أو ما يقدر عليه من بذل المجهود في احياء النفس المخوف عليها الهلاك المحرم قتلها من جميع البشر من أهل الولاية أو من أهل الأقرار أو من

---

1 – في أ ، ب : هو ان يشتري .

2 – في أ ، ب : زيادة : ثم يحتكره فلا يبيعه حتى يسعره، فإذا كان هكذا فهذا هو الاحتكار، قال : وسواء اشتراه من بلد واحتكره فيه او حمله إلى غير البلد الذي اشتراه منه..

3 – في أ ، ب : فإن فعل وغلا الطعام وكثر ربحه .

العهد والذمة من أهل الشرك وجميع من يثبت له أمان من أهل الشرك فكل هؤلاء سواء ولا يجوز قتل شيء من هذه النفوس المحرمة عند هذه الحال اللازمة فإن لم يفعل ذلك بغير عذر يكون له في الإسلام في جميع هذه الأنفس من البشر. ممن آمن منهم أو كفر. مالم يكن في حال الحرب من أهل البغي من القبلة أو أهل الحرب من المشركين الذين حلال دماؤهم وقتلهم حيثما قدروا عليه وعليهم وتقفوا الممتنعين عن الحق بالباطل الذين يجوز قتلهم بالسيف فما فوقه وما دونه من جوع أو عطش أو تبيته أو بما قدر عليه منهم فإذا كان على غير هذه الصفة واضطر إلى ما يحْي به نفسه من شيء من المهالك اللازمة التي بها الهلاك، وقد كان قادراً على أنْ يحيِّيهُ من ذلك الهلاك من غرق أو حرق أو جوع أو ضمأ أو انقطاع في مفازة في الانقطاع فيها الهلاك. ولزم ذلك لازم حصه من حكم ذلك من قليل من الناس أو كثير من يعلم منهم بذلك وقدرة ذلك المخصوص بحكم الهلاك على إحياء تلك النفس فلم يحيها حتى هلكت لزمه معنى في معاني أحكام الكتاب والسنة والاتفاق حكم قبلها وأنه هو الذي قتلها ولزمه في معاني حكم الأثم فيما لا أعلم فيه اختلافاً إن عليه اثم من قتلها ولا نبرئه من ذلك عند ثبوت الحكم أن يلزمه ديتها والكفارة عن قتلها وجميع ما يلزم في الحكم من أسباب قتلها وإن قصد إلى تركها حتى تموت قاصداً إلى ذلك يريد بها ذلك لم يبعد عندي من ثبوت القوة فيها وبها، وإن كانت ممن يلزمه القود بها ولزمه في معاني حكم ذلك ما قال الله فيه أنه [من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً][٤] وأنه لو احياها من هذا الهلاك كان محيياً لها في الحكم في ثبوت معاني الأحكام وكان بذلك كأنما أحيا الناس جميعاً. وعلى حسب هذا ونحوه ثبت الحكم على بني إسرائيل من الله، وهو ثابت في معاني حكم كتاب الله معنا وسنة رسوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ ومعاني الاتفاق من قول المسلمين. وتأويل قول الله تعالى فكأنما قتل

الناس جميعاً. ومن لقي الله بقتل نفس غير تائب منها فهو في عداوة الله تعالى وسخط الله عليه وعقوبة الله له وهو مستحق من ذلك كله كمثل ما لو أنه قتل الناس جميعاً، وإن كان لكل ضعف فإنهم سواء هذه المعاني.

كذلك من لقي الله تعالى بحسنة بهذه الحسنة التي قد احسنها من إحياء هذه النفس على هذا المعنى وهو مؤمن لم يلبس إيمانه بشيء من الظلم من تضييع لازم أو ركوب محرم أصرّ على ذلك فكأنما أحيا الناس جميعاً بما يستوجب من رضى الله وولايته وثوابه وإن كان لكل ضعفٌ ودرجات ومن الكتاب الكبير الذي فيه تفسير القرآن عن قومنا المنسوب إلى عمرو بن[5] قائد: قوله: ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً فكتب الله على بني إسرائيل أنه ايما رجل قتل رجلاً فهو به قود إلا أن يشاء ولي المقتول أن يعفوا فمن عفا عن رجل قتل رجلاً وجبت له الجنة كما تجب له لو عفا عن الناس جميعاً. عمرو قال: حدثنا مطر الوراق[6] وعمر بن عبيد[7] عن الحسن[8] أنه كان يقول هو رجل قتل له قتيلاً فعفى عنه بعد ما رفع إليه وهو رجل أنقذ رجلاً من غرق أو حرق أو هداه الله من ضلالة على يديه فذلك احياؤه. عمرو قال: حدثنا عمرو بن عبيد عن الحسن قال: أعصم ومن احياها أن يستنقذها من الشرك ويدخلها في الإيمان.

ومن سيرة محمد بن زايدة السموئلي قال جابر بن عبدالله النخلي قال: كنا عند رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ شبانا جوارداً فعلمنا الإيمان ثم يعلمنا بعده القرآن فزادنا إيماناً والعلم والتعليم يزيدان العبد إيماناً، ولو أنّ رجلاً علمه الله علماً فجاءه رجل مضطر إليه في تعليم شيء منه وأعانه عليه أو قام به في قول أو عمل ثم لا يكون له عذر تقيه لما وسعه كتمانه، وكذلك في المؤازرة في العمل الصالح أو في شهادة الحق أو إثبات شيء من البيوع والاقرارات والوصايا أو التخلص من واجبة حق أو إغاثة ملهوف، أو أن يعلم

إنساناً شيئاً من دينه فلا يجوز له كتمانه بعد أنْ علمه الله إياه، ثم لا يكون يتقيه والله أعلم هذا وسل عنه المسلمين إن شاء الله.

---

١ ـ تعريف المحتكر: لغة واصطلاحاً.

لغة: جاء في المصباح المنير ص١٧٥: احتكر زيد الطعام إذا حبسه، ارادة الغلاء، والاسم الحُكرة مثل الفرقة من الافتراق والحكر بفتحتين واشكال الكاف لغة بمعناه.

وجاء في هامش شرح المسند: ١٧٤/٣ : الحُكرة بضم الحاء وسكون الكاف: حبس السلع عن البيع. قال أبو داود: سألت أحمد ما الحكرة؟ قال: ما فيه عيش الناس، أي حياتهم وقوتهم، وقال الأوزاعي: المحتكر من يعترض السوق.

اصطلاحاً: قال السالمي ـ رحمه الله ـ وهو أن يشتري الرجل الطعام للتجارة في وقت رخصة فيرفعه إلى وقت غلائه في البلدة التي اشتراه فيها.

حكم الاحتكار: قال السالمي ـ رحمه الله ـ وظاهر الأحاديث تحريم الاحتكار من غير فرق بين قوت الآدمي والدواب وبين غيره، والتصريح بلفظ الطعام في بعض الروايات لا يصلح لتقييد بقية الروايات المطلقة. المصدر نفسه ١٧٤/٣

وقد ذهب إلى هذا الرأي أبو يوسف وجاء في سبل السلام ٨٢٥/٣: وظاهر حديث مسلم ((لا يحتكر إلا خاطيء)) تحريم الاحتكار للطعام وغيره إلا أن يرعي أنه لا يقال احتكر إلا في الطعام، وقد ذهب أبو يوسف إلى عمومة فقال: كل ما أضر بالناس حبسه فهو احتكار وإن كان ذهباً أو ثياباً وقيل لا إحتكار إلا في قوت الناس وقوت البهائم وهو قول الهادوية والشافعية. الأدلة على تحريم الاحتكار:

١ ـ عن أبي عبيدة عن جابر بن زيد قال: بلغني عن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ أنه نهى عن الإحتكار، وعن سلف جر منفعة، وعن بيع ما ليس عندك)).

حديث معقل بن يسار عند أحمد قال: قال رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ من دخل في شيء من أسعار المسلمين ليغليه عليهم كان حقاً على الله أن يعقده بعظم من النار يوم القيامة)) أخرجه الطبراني في الكبير والأوسط، وفي اسناده زيد بن مرة أبو المعلىُّ، قال في مجمع الزوائد: ولم أجد من ترجمة وبقية رجاله رجال الصحيح.

٣ ـ عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال: قال رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ (من احتكر حكرة يريد أن يغلي بها على المسلمين فهو خاطيء) أخرجه الحاكم أيضاً وزاد وقد برئت منه ذمة الله.

٤ ـ عن ابن ماجه حديث عمر: قال: سمعت النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ يقول: (من احتكر على المسلمين طعامهم ضرب به الله بالجذام وإلا فلاس) في اسناده الهيثم بن رافع، قال أبو داود روي حديثاً منكراً. أنظر نيل الاوطار ٢٢٠/٣

الحكمة من تحريم الاحتكار:

١ ـ دفع الضرر عن عامة الناس.

٢ ـ الاحتكار ينافي التكافل والتعاون التي هي من صفات المجتمع المسلم.

أ ـ تخريج حديث: وقيل لعن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ المحتكر) ورد حديث في ابن ماجه باب التجارات (٦)، سنن الدرامي ١٢ بيوع ((الجالب مرزوق والمحتكر ملعنون)) وقال في نيل الاوطار: ضعف الحافظ اسناده ٢٢١/٥. وفي الإيضاح: المحتكر تنتظر اللعنة.

٣ ـ هذا الأثر وجد في الإيضاح باب الاحتكار

٤ ـ سورة المائدة آية ٣٢.

٥ ـ عمرو بن قائد: لم أعثر له على ترجمة. وأعتقد أن التفسير الكبير هو تفسير الفخر الرازي والله أعلم.

٦ ـ مطر الوارق : هو مطر بن طهمان الوراق أبو رجاء الخراساني سكن البصرة، روي عن الحسن وأبي رجاء وأبي نضرة وقتادة روي عنه شعبة وابن أبي عروبة وهشام الدستوائي وحماد بن سلمة وحماد بن زيد سمعت أبي يقول ذلك. قال أبو محمد وروي عن انس بن مالك، قال أبو زرعة روايته عن أنس مرسل. كان يحي بن سعيد يشته مطر الوراق بإبن ابي ليلى في سوء الحفظ. وقال عنه غير واحد مطر الوراق صالح الحديث.الجرح والتعديل ٨/٢٨٧ ـ ٢٨٨ رقم ١٣١/٩

٧ ـ عمر بن عبيد: وجدنا أكثر من واحد عمر بن عبيد منهم: عمر بن عبيد الطنافسي وهو ابن عبيد بن أبي أمية أخو محمد ويعلى ابني عبيد روي عن ابي اسحاق الهمداني وسماك بن حرب، والحسن بن عرق. روي عنه أحمد بن جبل ... وهناك: عمر بن عبيد أبو حفص الخراز. ومنهم: عمر بن عبيد الصنعاني. وعمر بن عبيده بن سفيان الحضرمي. أنظر الجرح والتعديل ١٢٣/٦

٨ ـ الحسن: المقصود: الحسن البصري: والله أعلم :
هو الحسن بن أبي الحسن البصري أبو سعيد وإسم ابي الحسن يسار من سبي ميسان مولى زيد بن ثابت روي عن أنس بن مالك وابن عمرو أبي برزة، روي عنه الشعبي ويونس بن عبيد وشعبة سمعت أبي يقول ذلك. سمع الحسن من ابن عمر وأنس بن مالك وابن مغفل وسمع من عمرو بن تغلب. قال أبو قتادة العدوي: عليكم بهذا الشيخ ـ يعني الحسن بن أبي الحسن ـ فخذوا عنه والله ما رأيت رجلاً قط أشبه رأياً بعمر بن الخطاب ـ رحمه الله ـ وعن الربيع بن أنس: قال: اختلفت إلى الحسن عشر سنين أو ما شاء الله من ذلك فليس من يوم إلا وأنا أسمع منه شيئاً لم أسمعه قبل ذلك. أنظر الجرح والتعديل ٣/٤٠ـ٤١ـ٤٢ رقم ١٧٧.

٩ ـ محمد بن زايدة السموّلي: ورد ذكره في كشف الغمة ص٣٠٢ رقم ٤٧٧ أنه من علماء عُمان ممن بايع الإمام سعيد بن عبدالله، وقال في اتحاف الأعيان أبو عبدالله من علماء النصف الأول من القرن الرابع ص٤٣٥

الباب الثاني والعشرون
في
المـــديـــون[1]

رجع إلى كتاب أبي جابر :

والمديون إذا صح اعدامه وفلّس وفرض عليه فريضة لغرمائه فلاحبس عليه وإن حضر أجل الفريضة واجتمع ذلك عليه ولم يؤده واحتج أنه لم يقدره فقد قيل إنه لا يحبس إلا أن يكون له صناعة فكره. أن يعمل فانه يحبس حتى يعمل ويعرف عذره، والمفلس ليس عليه كفيل. وأما الذي له مال فيعرض[1] منه فكره التحريم أن يعترض فإنه يؤجل أجلاً لبيع ماله.

وقيل عن محمد بن محبوب ـ رحمهما الله ـ إن لم ينفق ماله إلا بالكسر لم يحمل عليه بيعه وفرض عليه الحق وفي الثمار والكسر أن ينحط من ثمن ماله الثلث أو الربع.

ومن غيره : وقيل إنه يباع ماله بما نفق ولا ٥ يحد في ذلك[2] حداً لأنه مستهلك في الدين.

---

١ ـ في ا ، ب : ويفرض .... بدل: فيغرض.

٢ ـ في ا ، ب : ولم يحدّ في ذلك ....

---

١ ـ تعريف المفلس لغة واصطلاحاً. وحكم الحجر عليه.

لغة: قال في الشامل والبيان: المفلس مأخوذ من الفلوس، وهي أخس المال الذي يتبايع به، وقال الجوهري: يقال: أفلس الرجل: صار مفلساً بأنها صارت دراهمه فلوساً. كما يقال: أخبث الرجل إذا صار أصحابه خبثاء وأقطف إذا صارت دابته قطوفاً، ومفلس جمع مفاليس، وقيل هو النداء على المفلس بصفة الإفلاس أي يشتهر بين الناس بتلك الصفة. وهو من لا مال له. وهو المعدم. المفلس اصطلاحاً: والنظم المستعذب في شرح غريب المهذب ١/٣٢٦. قال :

١ ـ من لا يفي ماله بدينه، أو الذي أحاط الدين بماله.

٢ ـ الحجر على من عليه دين حال لا يفي به ماله. أسهل المدارك.

٣ ـ حكم الحاكم بخلع كل مال مدين لغرمائه لعجزه عن قضاء ما لزمه، وهذا التفليس الأخص. عند ابن عرفه. الحدود للرصاع. قيام الغرماء أنفسهم بالحجر على مال المدين. عند ابن عرفه.

رجــع : والمفلس إذا بعث بدراهم إلى بعض غـرمـائه فـهي بينهم كلـهم بالحصة، وأما إن بعث بهدية إلى أحدهم، فقال من قال: هي لمن اهديب له.[1] فإن خرج أحد الغرماء إلى المفلس فأعطى[1] حقه. فقيل إنَّ الغرماء أسوة في ذلك، وله عليهم قدر عنائه ونفقته على قدر حصصهم.

تم الباب من كتاب أبي جابر.

ومن غـيـره : وعن الصـانع [2] إذا كـان عليـه دين.[3] عليـه أن يبيع آلة صناعته إذا لم يكن له مال. فنعم تباع آلة صناعته وقد قـال من قال للغرماء مـا فوق الإزار لا يترك له إلا الإزار ليواري عورته به.

ومن غيره[4] : وقد قـيل لا تباع له صناعته ويفـرض عليه فريضـة في مكسبة صناعته لديّانه والله أعلم.

---

١ ـ في ا، ب : فاعطاه حقه ....

٢ ـ في ب : وعن الصايغ ....

٣ ـ في ا، ب : هل عليه دين ....

٤ ـ في ب : ومن غيره .... والله اعلم غير موجودة.

=

حكم الحجر عليه.

ثبت على المفلس بحكمه ـ ﷺ ـ وحكم الخلفاء من بعده

١ ـ عن ابن كعب بن مالك عن أبيه أن النبي ـ ﷺ ـ «حجر على معاذ بن جبل وباع ماله في دين كان عليه» وقال إبن الصلاح في الأحكام : هو : حديث ثابت كان ذلك سنة تسع وجعل لغرمائه خمسة أسباع حقوقهم فقالوا: يارسول الله: بعه لنا. فقال: «ليس لكم إليه سبيل» وفي رواية الحاكم ليس لكم إلا ذلك» سبل السلام ٣/٥٤.

٢ ـ عن أبي بكر بن عبدالرحمن عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال: سمعنا رسول الله ـصلى الله عليه وسلم ـ يقول: «من ادرك ماله بعينه عند رجل قد أفلس فهو أحق به من غيره» في رواية أبي داود: بلفظ (أيما رحل باع متاعاً وأفلس الذي ابتاعه ولم يقض من ثمنه شيئاً فوجد متاعه بعينه، فهو أحق به، وإن مات المشتري فصاحب المتاع أسوة بالغرماء) أنظر بلوغ المرام من أدلة الأحكام ص١٧٦. قال: متفق عليه رقم ٨٨٤، ٨٨٥

عمل الصحابة:

روي أبو داود وابن ماجه من رواية عمر بن خلدة. قال: أتينا أبا هريرة ـ رضي الله عنه ـ في صاحب لنا قد أفلس، فقال: لاقضين فيكم بقضاء رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ «من أفلس أو مات فوجد رجل متاعه بعينة فهو أحق به». أنظر سبل السلام، نيل الاوطار ٥/٢٤٢

١ ـ الهدية من المفلس: تصرفات المفلس محجور عليها فهي حسب الحاجر وهنا مازال المفلس مفلس ما بقي في ذمته حقوق فأرى والله أعلم. أن هذه الهدية إذا كانت ذا بال وقيمة كبيرة تقسم على الغرماء.

مسألة : وعن أبي عبدالله محمد بن عثمان[٣] ـ رحمه الله ـ في رجل له مسقا إلى ماله ولاخيه فاختلفا فترك أحدهما المسقا لأخيه وطلب مسقا من عند قوم إلى ماله فأعطوه ولم يستثنوا عليه عاريته ويمر(١) فزرع وفسل النخل وثمرها ثم هدكوا عليه المسقا وقالوا: ليس لك علينا(٢) مسقا اصلاً، أفثبت عليهم المسقا إذا فسل وثمر وصارت نخلاً، أم لا يثبت عليهم له مسقى إذا رجعوا عليه؟ فعلى ما وصفت. فقد قيل إذا أعطوه مسقا فزرع وفسل فقد ثبت المسقا ولا رجعت لهم فيه بعد أن يجري فيه ماءه. والعطية ثابتة في المسقا وغيره إذا أحرز المعطا وأجرى ماؤه على العطيه إلا أن يصح أنهم اعاروه هذه المسقا يسقى منه فإذا صح ذلك رجع إلى مسقاة الأول، إن لم يصح ذلك بالبينة فالمسقا بحاله ثابت حيث كان ولا رجعة لهم فيه. وقلت إن طلب مسقا وزرع عليه وأجرى فيه ماءه فليس لهم منعه إذا زرع حتى يحصد الثمرة. وإن كان فسل عليهم فلاً فقد قيل إذا لم يحد مسقا غيره كان لهم عليه قيمة المسقا برأي العدول ولا تعطل النخل بعد أن فسلها واحدث الأرض ولهم عليه قيمته إن كانت عارية وإن لم يشترطوا عليه عارية فالمسقا ثابت له عليهم بغير ثمن. والله أعلم.

ومن غيره : في الصلح[٤]: مما أجاب به الحواري: حضرنا فلان بن فلان وفلان بن فلان وهما يتنازعان في هذا المال وكل واحد منهما يدعوا نفسه بالبينة على مايدعى في هذا المال فاصطلحا بينهما عن تراض منهما واتفاق منهما على أن لكل واحد منهما نصف هذا المال الذي يتنازعان فيه وسلم كل واحد منهما نصف هذا المال إلي صاحبه برأيه وطيبة نفسه غير مجبور ولا

---

١ ـ في ا ، ب : فزرع وثمر ثم فسل .
٢ ـ : كلمة مسقى في رقم واحد كلها بالف ممدودة والصحيح انه الف مقصورة..

---

٢ ـ وقد قيل لا تباع له صناعة : الصحيح وقد قيل لا تباع الة صناعته.
٣ ـ أبو عبد الله محمد بن عثمان :

مكروه ولا مخدوع ولا مغرور، وقبل كل واحد منهما هذا الصلح من هذا المال وهما عارفان بهذا المال بعد القدرة منه علي الأخذ لما يجب له في هذا المال وعلى ذلك اتفقا وعلى ذلك افترقا، وبهذا اشهدنافلان وفلان بن فلان على أنفسهما ويبرىء كل واحد منهما إلى صاحبه بما تراضيا عليه من الصلح وهو كذا وكذا نصف هذا المال أو ثلثه أو ربعه على ذلك شهدنا وكفى بالله شهيدا.

مسألة في الصلح : وعن رجلين تنازعا في مال أو حق ثم اراد الصلح وطلبا ذلك أو طلبه أحدهما يصلح صاحبه على شيء كيف ترى يثبت الصلح حتى لا يكون لأحدهما رجعة على صاحبه. يقول: قد اصلحتك على كذا وكذا درهماً أو كذا من النخل والأرض والحب والتمر عن الذي يدعيه إلى. فيقول الآخر: قبلت وقد برئت إليك من هذا المال الذي يدعيه إليك، فإذا قال: هذا وهو على مقدرة من الذي يطالبه إليه وهو عارف به ومقر له المدعا إليه يثبت هذا الشرط وهذا الصلح وهذا البرآن، وإن كان هذا الصلح على شيء لا يقدر عليه الطالب ولا يعرف كم هو ثم قدر عليه بعد ذلك أو عرفه لم يثبت ذلك الشرط ولا يتم ذلك الصلح وكانت له الرجعة إلى طالبه وعليه يمين بالله ما علم ولا كان عارفاً بالذي صالحه عليه. فقلت ارى إن قال: قد اشتريت حصتك من هذا المال الذي تدعيه إلى كذا وكذا وقد برئت منه أو اشهد على ذلك.

فالجواب في في هذا كله كالحواب في المسألة الأولى.

---

١ ـ الصلح: تعريعه لغة واصطلاحاً :

لغة: اسم مصدر لصالحه مصالحه، وصلاحاً، بكسر الصاد، قال الجوهري الاسم: للصُلْحُ يذكر ويؤنث، وقد اصطلحا وصالحا واصّالحا مشدد، وصلح الشيء بضم اللام وفتحها. وهو قطع الخصومة وهذا دفع بعض العلماء للقول: بأن الصلح لا يكون إلا بعد الخصومة.

اصطلاحاً: عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة.

أو انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه

الباب الثالث والعشرون
في مسائل منشورة

رجع إلى كتاب أبي جابر

وبلغنا أن أبا عبدالله ـ رحمه الله ـ نتازع إليه رجلان باع احدهما مالاً له للآخر وقبض منه بعض الثمن وبقي بعضه وكان ولاة البلد يأخذون منه زكاة ثم احتج المشتري أن البايع شرط عليه في البيع ما ينقضه وصح ذلك ونقضه أبو عبدالله وأمر المشتري بأن يرد المال وأمر البايع أن يرد علي المشتري ما قبض منه ورأى للبايع أن يرد عليه المسلمون من الثلثين الثلث مما قبضوا منه من الزكاة من ثلث الفقراء، ورأى على المشتري ما قبض الذي له الدراهم زكاتها لما خلا من السنين.

وعن أبي علي ـ رحمه الله ـ في أهل الذمة إذا بنوا وعلوا علي دور أهل الصلاة فما عندنا في ذلك أثر ولا نحب أن يحال بين أهل الذمة وبين مرافقهم في رفع البناء إذا هم ستروا وحصنوا بناءهم. فحتى لا يخاف من قبلهم خيانة بابصارهم. وكذلك كره من كره أن يشتري أهل الذمة عبيد أهل الصلاة وأما أبو علي فجاء عنه إجازة الذكر ان منهم. وأما موسى بن أبي جابر فرخص أيضاً في الآماء من الزنبج على ما بلغنا إذا كن عندهم لا يجبرون على بيعهن، ورأى موسى بن على أحب إلي في ذلك.

وقال محمد بن علي، قال موسى بن علي رحمهما الله في رجل ادعى أنَّ امرأة اقترضت هي وزوجها منه دراهم ومات وأنكرت المرأة فحلفها يميناً بالله ما تعلم أنَّ زوجها اقترض من فلان قرضاً عليه اليوم منه شيء لحال ما يلزمها فما ترث منه ورأى أن يحلف في هذا يميناً واحدة ما عليها له كذا وكذا من قبل ما تدعي أنه عليها من قبل ما أقترض من زوجها.

وقال من قال: في رجل رفع عليه رجل بحق واحله الوالي ثم انصرف فقضى امرأته ماله أنَّ له ذلك. ليس له والغرماء شرع في ذلك المال بالحصة. وقال من قال: حتى تقدم عليه السلطان في ماله ويحجر عليه ثم لا يجوز قضاؤه عليه وهذا الرأي أحب إلي. وإذا كان المال للمديون دون الحقوق التي صحت عليه وقد حكم به الحاكم لأصحاب هذه الحقوق لم يجز احرازه في هذا المال لغيرهم إذا أنكروا ذلك إلا ببينة عدل ويكون هذا المال بين هؤلاء بالحصة والحق الذي أقربه عليه. وكذلك إذا أقر وهو مفلس ولا مال له وعليه فريضة لدُيان قد صحت حقوقهم وأنكر ذلك الديان لم يحاصصهم الذي أقر له في هذه الفريضة إلا باقرارهم أو ببينة عدل. والإقرار بالحقوق جائز على من أقر به وكذلك الجنايات. إلا أن يكون إقراره في سجن أو قيد أو احاطة في السرايا به بذلك السبب والذي به أقر فإقراره لا يجوز إذا أنكره من بعده

وعن أبي عبدالله - رحمه الله - عن المشتري يشتري الحيوان من العبيد والأماء والدواب فيستغل منها غاله وينفق عليها نفقة ويطاء الأماء ثم يدرك بالبيع أو يظهر فيه عيب أو يقيله البايع. سألت ما الرأي في ذلك؟ فأما ما ادرك به في ذلك البيع وقد انفق فيه نفقه واستغل منه، فإن نفقته تطرح له من الغلة فإن كان في الغلة فضل عن نفقته رد ذلك الفضل على صاحب الدابة والعبد والأمة وفي نسخة (على صاحب العبد والأمة) المدرك له بها. وأما إذا رد شيئاً من ذلك بعيب فإنه لا يرد ما استغل ولا يعطي ما أنفق لأن الدابة أو الأمة أو العبد كان له والتلف عليه ومن ماله. وكذلك في الأقالة تكون الغلة للمشتري لأن الأقالة بيعة ثانية. وأما الأمة إذا وطيئها المشتري ثم ادرك فيها بدرك في رقتها فإنه يرجع بما اعطى من الثمن على من باع له الأمة. وعلى الواطيء عقر الأمة لمن ادركة بها. وأما إذا ردها على البايع بعيب وقد كان وطئها المشتري فليس له أن يردها بالعيب بعد وطيئه إياها ولكنه يلحق بالبايع له الأمة بإرش ذلك العيب ويثبت الأمة في يده وكذلك الرأي في الأرض والنخل إذا أنفق عليها واستغل منها كنحو ما وصفت لك من الغلة والدرك والعيب فقد قيل أنَّ الغالة له لأنه كان ضامناً فلو تلف كان ما تلف من ماله والله أعلم بالصواب.

وقيل في رجل باع لرجل نخلة بإقرار أو ببينة فقال المشتري إنه اشتراها بعشرة دراهم. وقال البايع بمائة درهم فصح البيع ولم يصح الثمن. فالقول في الثمن قول من كانت النخلة في يده وعلى الآخر البينة إلا انها إن كانت النخلة في يد البايع فالقول قوله وينتقض البيع إلا أن يشاء المشتري أن يأخذها بما قال البائع. وإذا أقام رجل مع الحاكم شاهدي عَدْل على مال أنه كان لجده وإن جده مات وترك هذا المال ميراثاً ببينة وهم فلان وفلان ومنهم أبو هذا الطالب ثم مات أبوه فورثه هذا الطالب ولا يعلمان لهؤلاء جميعاً وارثاً إلا هؤلاء الذين سميا ولا يعلمان أن مال أحدهم جرى فيه قسم إلى اليوم فلعل في هذا اختلافاً، ونحن نأخذ بقول من قال أنهما إذا شهدا بهذه الشهادة وساقاً هذا الميراث من الجد إلى أن يبلغ إلى ذرّيه هؤلاء إنه لهم بينهم على عدل كتاب الله إلا أن يجيء من يدفع ذلك ببينة أنه قد قسمه حاكم أو حضر الورثة فقسموه فيما بينهم فعند ذلك يرجع كل واحد منهم إلى سهمه فيطلبه حيث صح له، وفي الأثر المعروف أنّ كل حر بالغ من أنثى أو ذكر أقر على نفسه بحق فاقراره جائز عليه مأخوذ به، إلا أن يقرحو معروف النسب والحرية علي نفسه بالرق أو بعد صحة عتقه. وكذلك الولاء يقربه لغير من هو له. فإن ذلك غير جائز ولا يثبت إقرار أحد بنسب إلا بالوالدين والولد ما لم يدفع ذلك الذي أقربه. ومن أقر بغير ذلك لم يثبت له نسبه إلا بصحة إلا أن يقر الوارث بوارث معه فيشركه فيما في يده ولا يلزم بقية الورثة. وكذلك إذا أقر بدين على الذي ورثه فإنه يلزمه من الدين حصته على قدر ميراثه. وقال بعض أنه ليس له ميراث حتى يؤدي جميع الدين الذي أقر به، والرأي الأول أحب إلي.

ويجوز إقرار السيد على عبده بالجنايات التي تكون في رقبته إلا القتل وما يلزمه فيه القصاص فلا يجوز إقراره عليه ولا يلزم السيد إلا ما أمره به وما أقر به العبيد ثم اعتقوا لم يلزمهم ما أقروا به في حد الملكة، وكذلك الصبيان والمجانين والمقهور والمحبوس. ومن أقر علي غيره في مال لهم ازال ذلك المال إليه بميراث ثبت إقراره علي نفسه في ذلك المال بما كان أقر به فيه على غيره.١

قال غيره[1] : نعم. كذلك في الميراث، وأما إذا أقر بمال غيره لاحد ثم انتقل إليه بشراء أوهبة أو نحو ذلك فلا يثبت عليه إقراره علي هذا كما ثبت في الميراث عليه هكذا حفظته عن أبي سعيد ـ رحمه الله ـ .

والإقرار على ما يتعارف الناس من معاني الاسماء في بلدهم مثل الرجل يقر للرجل بديناره أو دنانير أو دراهم أو مكاكيل فإنما له نقد البلد من الدنانير والدراهم وإنما له مكيال البلد وبالقفيز والصاع فإن كانت مكيائيل مختلفة أو مثاقيل فله الوسط منها والذي عليه اعتماد الناس. وكذلك النقود المختلفة له الوسط.وكل من أقر لغيره بنوع من جميع الأموال فنرى لم يقبل منه ثم وصف ذلك النوع بصفة من جميع الصفات متصلاً بالصفة لم يكن عليه إلا ما أقر به إلا أن يصل ذلك بدعوى على المقر له مثل قوله عليه له الف درهم إلى وقت كذا وكذا كان الف عليه وهو في الأجل مدع ونحو هذا من الأشياء مثل قوله عليه له الف درهم عدينه أو غيرها فإن عليه حكم البلد إذا قطع بين الإقرار والصفة بسكوت أو كلام ليس من الاقرار . وإن قال ذلك متصلاً فالقول قوله، وإن أقر بعرض من العروض مثل ثوب أو عبد ثم قال: هو من جنس كذا وكذا أو من نوع كذا وكذا لم يكن عليه إلا ما أقر به وإن أضاف ذلك إلي جنس من الثياب أو العبيد كان عليه الأوسط. وقال بعض الفقهاء في رجل شهد بزور مع شاهدين أو شهود فحكم بشهادتهم كلهم ثم أقر أنه شهد بزور أنه لا يضمن إذا كان شهد معه شاهدان لأن شهادتهما يجتزي بها عن شهادته، وإن كان إنما حكم بشهادته وشاهد معه ضمن النصف. وإن شهد معه شاهدان ولم يحكم بشهادته هو قبلت شهادته فيما يستأنف وإن كان إنما حكم بشهادته لم تقبل شهادته من بعد.

---

١ ـ في ا ، ب : الفقرة المشار إليها غير موجودة .

---

١ ـ اقرار المجنون والصبي لا يقبل للحديث رفع القلم عن ثلاث .... وإما المقهور لقوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ رفع عن امتى الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه.

باب في مسائل منثورة
أحسب أنها من غير الجامع

«الزواج أثناء العدة» وعن امرأه اعتدت [1] بالأشهر وهي ممن تحيض وتزوجت على ذلك. فقد قالوا : إنها ليست بمعذورة في ذلك ويفرق بينهما وقد حرمت على زوجها أبداً إذا كان جاز بها ، إذا كان عدتها بالحيض فاعتدت بالشهور أو كان عدتها بالشهور فاعتدت بالحيض ،إنما يعذر بالغلط في العدد إذا كان الغلط في العدد فرق بينهما ولا تحرم عليه إذا انقضت عدتها إذا أراد أن يرجع اليها بنكاح جديد .

قال أبوعلي الحسن بن أحمد حفظه الله ـ وقد قيل إن جهل العدة التي يحرم بها على زوجها إذا جهلت العدة وظننت أنْ ليس عليها عدة فتزوجت ولم تعتد شيئاً وأما إذا كان عدتها بالشهور فاعتدت بالحيض لو كان عدتها بالحيض فاعتدت بالشهور فتزوجت على ذلك لم تحرم على زوجها ويعتز لها حتى تنقضي عدتها ثم يتزوجها إذا انقضى على ذلك والقول الأول هو الأكثر وهو المعمول به عندنا والله أعلم .

---

١ ـ من تزوجت قبل انقضاء العدة : اختلف الفقهاء في ذلك :
القول الأول : ذهب مالك والاوزاعي والليث إلى أنه يفرق بينهما ، ولا تحل له أبداً وحجتهم في ذلك : قول عمر رضي الله عنه ـ : روي مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار أن عمر بن الخطاب فرق بين طليحة الأسدية وبين زوجها راشد الثقفي لما تزوجها في العدة من زوج ثان ، وقال : «أيما امرأة نكحت في عدتها فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما ، ثم اعتدت بقية عدتها من الأول ، ثم كان الاخر خاطباً من الخطاب ، وإن كان دخل بها فرق بينهما ، ثم اعتدت بقية عدتها من الأول ، ثم اعتدت من الآخر ، ثم لا يجتمعان أبداً» أنظر بداية المجتهد ٢/٤٧ .
القول الثاني : ذهب الشافعي وأحمد في المشهور إلى أن للزوج الثاني نكاحها بعد انقضاء العدتين . المعني لإبن قدامه ـ ٨/٨٩ .
قال الشافعي ـ رحمة الله : فلا يكون دخوله بها في النكاح الفاسد أكثر من زناه بها ، وهو لو زنى بها في العدة كان له أن ينكحها إذا أنقضت العدة . قال : فإذا انقضت عدتها من الأول فللآخر أن يخطبها في عدتها منه ، وأحب إلي لو كف عنها حتى تنقضي عدتها من مائه الفاسد» الأم للشافعي ٥/٢١٤ .
واحتج أيضاً بقول الإمام علي دضي الله عنه ـ في ذلك :
قال الشافعي أخبرنا عبدالمجيد عن ابن جريج قال : أخبرنا عطاء أن رجلاً طلق امرأته فاعتدت منه ، حتى إذا بقي شيء من عدتها نكحها رجل آخر في آخر عدتها جهلاً بذلك ، وبني بها ، فأتى علي بن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ في ذلك ، ففرق بينهما وأمرها أن تعتد ما بقي من عدتها الأولى ، ثم تعتد من هذا عدة مستقبلة ، فإذا انقضت عدتها فهي بالخيار إن شاءت نكحت ، وإن شاءت فلا . قال : ويقول عمر وعلي نقول في المرأة تنكح في عدتها تأتي بعدتين معاً ، ويقول علي نقول : إنه يكون خاطباً من الخطاب ولم تحرم عليه» المصدر نفسه .
وذكر ابن قدامة أن عمر رجع إلى قول علي رضي الله عنهما .

وعن امرأة وطئها رجل في الليل فظنت أنه زوجها ثم بان لها أنه ليس زوجها وأنه فجر بها فجاءت بولد . لمن الولد منهما ؟ فرأي المسلمون في ذلك أن «**الولد للفراش**» وهو الزوج وللعاهر الحجر وهو الزاني وهذا إذا كان الزوج قد جاز بها ، فإن كان الزوج مفقوداً قد قدم وقد تزوجت امرأته فالولد للزوج الآخر . إذا كان قد جاز بها وجاءت بولد مذ ستة أشهر مذ جاز بها.[1] فإن جاء بولد لأقل من ستة أشهر مذ جاز بها الآخر فالولد للزوج الأول. وعن رجل تزوج لإبنه زوجة بلا علم منه ، وعرض لولي المرأة شيئاً من ما له من نقدها ثم لم يعلم من الزوج ولا من الزوجة رضا ولا كراهية حتى مات أحدهما. أيثبت التزويج ؟ فعلى ما وصفت فهذا التزويج باطل ولا ميراث بينهما ويرجع على الوالد ماله [2].

وعن المفاسلة : هل تكون على أجل يحدونه الناس بينهم فلا تكون المفاسلة إلا بأجل وحدٍ ينتهون اليه . فإذا كانت المفاسلة على غير حدٍ ينتهون اليه كان للمفاسل أجر مثله يوم المحاكمة .

«**المزارعة**» وعن رجل دفع إلى رجل أرضاً يفسلها له وشرط عليه أنّ كل فسلة مضت حياتها فله فيها الربع ، وما مات فليس له عنده شيء في ارضها هل يجوز ذلك . فعلى ما وصفت فهذا شرط ثابت إذا كان لتلك الحياة حد معروف إلى أجل معلوم. وإن لم يكن لذلك أجل فالشرط باطل وللفاسل عناؤه فيما حيي وفيما مات ولا شيء له

---

١ ـ حكم الولد : لمن زنى بها رجل وهي نائمة . :
الأمر الأول : في هذه المسألة سقوط العقوبة عن المرأة بادعاء النوم لأن النوم مسقط للتكاليف الشرعية . وحصل هذا في عهد الصحابة .
الأمر الثاني : لمن ينسب الولد إذا جاءت به لستت أشهر .
ينسب الولد للفراش الذي يولد عليه دون النظر إلى الزاني وثبت هذا الحكم بقوله ـ ﷺ ـ في القصة التالية : جاء في مسند الربيع ٣/٢٠٣ رقم ١٠٠ = عن أبي عبيدة عن جابر عن عائشة ـ رضي الله عنها : قالت : كان عتبة ابن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص ، فقال : إن ابن وليدة زمعة هو ابني فاقبضه اليك» فلما كان عام الفتح أخذه سعد بن أبي وقاص وقال : ابن أخي ، وقد كان عهد إلى فيه . فقام إليه عبد بن زمعة وقال : أخي وابن وليدة أبي وقد كان ولد على فراشه» فتساوقاه إلى رسول الله ـ ﷺ ـ فتكلم سعد بحجته ، وتكلم عبد بن زمعة بحجته ، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ «هو لك يا عبد بن زمعة : الولد للفراش وللعاهر الحجر» فقال رسول الله ـ ﷺ ـ لزوجته سودة بنت زمعة «احتجبي منه يا سودة» لما رأي اشباهه عتبة قالت عائشة : فما رآها حتى لقي الله» . أخرجه البخاري ومسلم وأصحاب السنن .

٢ ـ القبول بلا قول ولا رد يعتبر قبول دلالي عند الحنفية فهنا لا رفض صريح ولا قبول صريح . والسكوت دليل الرضى لأن اذن البكر صماتها فعند الحنفية هذا الزواج صحيح ويثبت خيار البلوغ والله أعلم .

في الفسل ولا في الأرض إلا أن يتفقا على شيء من ذلك عن تراضي منهما كان الفسل بجعل أو بنصيب فلا يتم الشرط إلا بالأجل فإذا أرادا ذلك جَعَلا لحياة هذا الفسل أجلاً معلوماً من السنين ، فما حيّي إلى ذلك كان له نصيبه فيه وكراؤه وما لم يحيي إلى ذلك فلا شيء له. فعلى هذا يثبت الشرط والمفاسلة .

وعن رجل دفع إلى رجل أرضاً يفسلها له بالربع وشرط عليه أنّ عليك صلاحها وصلاح الفسل إلى عشر سنين فهذا شرط ثابت وإن شرط الفاسل على رب الأرض ماكلة الأرض إلى أن يحمل الفسل فهذا الشرط المجهول وهذا الشرط تجوز فيه الجهالة وله ماكلة الأرض إلى أن يحمل الفسل ، وكذلك إذا جعل له ماكلتها سنين معروفة فله مأكله ذلك الأرض إلى تلك السنين.

وسألته عن رجل أمر رجلاً آخر أن يفسل له أرضاً ويزرعها ولم يكن بينهما مشارطة فله عناؤه أم سُنة بلده ، فإن كان للبلد سنة معروفة فقد قيل أن له مثل سنة بلده وإن كان ليس للبلد سنة معروفة كان له أجر مثله في ذلك كله [1] .

وعمن أوصى اليه في دين لقوم لم يجد منهم أحداً ولا استقام له قسم ذلك فهل له أن يفرقه على الفقراء من تلك القرية أو يوصي بذلك أنه لم يوجد ورثة فلان ويفرق ذلك على الفقراء فإذا لم يوجد ولم يقدر له على وارث فرق ذلك على فقراء تلك القرية ، فإن صح له وارث من بعد من عصبة [2] أو رحم [3] خير بين الأجر

---

١ ـ هذا ما يعرف عند الفقهاء بالمزارعة . والمزارعة هي : لغة : من المفاعلة ، والمفاعلة من الزرع : وهو الإنبات ، والإنبات المضاف للعبد مباشرة فعل أجري الله سبحانه وتعالى العادة بحصول النبات عقيبة لا بتخليقه وإيجاده. قال الطحطاوي ـ رحمه الله ـ وفعل التسبب وجد من كل واحد منهما إلا أن التسبب من أحدهما بالعمل ومن الآخر بالتمكين من العمل باعطاء الآلات التي لا يحصل العمل بدونها .
وشرعاً : عبارة عن العقد على المزارعة ببعض الخارج بشرائطه الموضوعة له شرعاً ، انظر بدائع الصنائع ١٧٥/٦ ، حاشية الطحطاوي ٨٤١/٤ .
او : الشركة في الزرع . أو : الشركة في الحرث ، القوانين الفقهية ص ١٨٥ .
عند الشافعية : هي المعاملة في النخل على الشيء مما يخرج منهما . الام ٢٣٩/٣ .

٢ ـ عصبه : جمعها عصبات ، وعصبة الرجل في اللغة أبوه ، وبنوه ، وقرابته لأبيه سموا عصبة لأنهم عصبوا بنسبه ، أي احاطوا به حماية له ، ودفعاً عنه من عصب القوم بفلان إذا حاطوا به ـ وهو جمع لا مفرد له من لفظه وقياسه عاصب مثل طلبة جمع طالب .
وقد استعمل الفرضيين لفظة عصبة ، وعاصب في المفرد ، ولفظ عصبة وعصبات في الجمع ، ولفظة عصوبة في المصدر، وأرادوا بها القرابة الذكور من جهة الأب والابن ، ومن في حكمهم من الأناث اللاتي ويعصبن بالغير ، أو مع الغير وتسمى هذه الطائفة عصبية نسبية .
والعصبة ليس له فرض مقدر ويأخذ ما تبقى من التركة .

والغرم، فإن اختار الغرم كان له الغرم على المفرق إلا أن يكون التفريق برأي الحاكم أو رأي الميت أو رأي الورثة فإن الغرم في مال الميت إلا أن يكون الميت لم يبقى له فإن الغرم على المفرق برأيه وإن كان برأي الحاكم كان على الحاكم وإن كان ذلك برأي الورثة فهو على الورثة . وما لزم الحاكم في هذا فهو في بيت المال .

واللقطة [٤] مثل ذلك إلا أن اللقطة إنما يفرقها [(١)] اللاقط برأي نفسه دون رأي الحاكم . وليس للحاكم فيها رأي .

وعن مال يستغله إنسان ويدعيه أنه اشتراه من بني فلان ثم رجع أولئك الذين يقول هذا أنهم باعوا له هذا المال يعرضونه للبيع فاشتراه إنسان غيره وأراد انتزاعه منه . فعلى ما وصفت فعلى الذين باعوا هذا المال التسليم إلى المشتري فإذا سلم اليه ذلك المال فمن عارضه فيه. فإن كان هذا الرجل الذي في يده هذا المال يأكل هذا المال ويدعيه بعلم من أربابه فهو أولى به فإن لم يكن كذلك فالمال لإربابه وهو لمن باعوا له فمن ادعى منه دعوى كان عليه الصحة في ذلك المال . وعن رجل تزوج امرأة ثم ماتت قبل أن يجوز بها أو مات هو هل يتوارثان ، فإن كانت المرأة قد رضيت بهذا التزويج حتى مات الزوج ثم رضيت من بعد موته كان لها الميراث منه والصداق كامل وعليها يميناً بالله أن لو كان حياً لرضيت به زوجاً. ثم ترثه.[٥]

---

١ - في ا ، ب : إنما يعرفها اللاقط .. وهنا اصح .

---

٣ - الرحم : القرابة مطلقا ، قال تعالى ﴿وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض﴾ .
سورة الإنفال - آية : ٧٥ .
وقال - ﷺ - من سره أن يبسط له في رزقه ، وأن ينسأله في أجله فليصل رحمه - فذوو الأرحام ذوو القرابات ، فالقريب سواء أكان من أصحاب الفروض ، أو من غيرهم يقال له من ذوي الأرحام ، غير أن علماء الميراث يقصدون بذوي الأرحام معنى أخص من ذلك العام فيطلقونه على كل قريب ليس بعاصب ولا ذي فرض ولتوريثهم مذاهب عند الفقهاء فمذهب زيد ابن ثابت وابن عباس في رواية وسعيد بن المسيب من التابعين والإمام مالك والشافعي إلى أن ذوي الأرحام لاحظ لهم من الميراث . وتكون بقية التركة لبيت مال المسلمين .
ومذهب عمر وعلي وابن مسعود وجمهور الصحابة أن ذوي الأرحام يرثون إذا لم يوجد للمتوفي قريب من أصحاب الفروض أو العصبة ، ولا أحد الزوجين . أما إذا وجد أقارب من أصحاب الفروض والعصبة النسبية فإنه يعطي أصحاب الفروض فروضه وما بقي للعصبة . أنظر توريث ذوي الأرحام .

٤ - الموت أثناء العقد وقبل الدخول : العقد الإجماع على وجوب المهر كاملاً للمتوفي عنها زوجها قبل الدخول أو بعده وعليها العدة ولها من الميراث . استند العلماء رحمهم الله - إلى حديث عبدالله بن مسعود - رضي الله عنه - أنه قضي لامرأة لم يفرض لها زوجها صداقاً ، ولم يدخل بها حتى مات. فقال : لها صداق نسائها لا وكس ولا شطط وعليها العدة ، ولها الميراث ، فقام معقل بن سنان الاشجعي ، فقال : قضي رسول الله - ﷺ - في بروع بنت واشق مثل ما قضيت». أنظر المغني مع الشرح الكبير ٨/١٣ . المهذب ٢/٢٤ ، جوهر الاكليل ١/٨٤ ، منح الجليل ٣/٣٠٥ .

«الزواج بعد الإيلاء والظهار» وعمـن حنث في إيـلاء [6] أو ظهار [7] هل يتزوج بامرأته من بعد أن آلاعنهــا [8] أو ظاهر منها أو خالعها [9] تزويجاً جديداً وإنما يكون ذلك تطليقة واحدة فإذا كانت باقية معه بشيء من الطلاق رجع إليها بنكاح جديد ولا يطأها حتى يكفر كفارة الظهار. ولا أجل عليه والخلع تطليقة ، والظهار تطليقة، والإيلاء تطليقة . فإن الاعنها وظاهر فأيهما بانت به قبل الآخر فإنما تبين بتطليقة وكذلك إذا خالعها ثم طلقها فإنما تبين بتطليقة. وكذلك إن خالعها وآلاعنها أو ظاهر منها فإذا لم يتراجعا حتى تنقضي العدة لم تبن إلا بالخلع تطليقة واحدة ، فإن راجعها في العدة ثم مضى أجل الظهار أو أجل الإيلاء بانت بتطليقتين الخلع والإيـلاء أو الظهار .

---

٦ – الإيلاء : بالمد : الحلف . وهو مصدر . يقال : آلي بمدة بعد الهمزة يؤلي إيلاء ، وتألي يتألى وكذا ائتلى قال الله تعالى ﴿ولا يأتل أولوا الفضل منكم﴾ النور آية ٢٢ .. والإيلاء هو اليمين . آلى يولي إيلاء قال الشاعر :

كفينا من تغيب من نزارٍ وأحنثنا الية مقسمينا

واصطلاحاً : هو الحلف على ترك قربان المنكوحة أربعة أشهر فصاعداً » البناية شرح الهدية ٦٣٣/٤ .

وقال ابن عرفة : حلف زوج على ترك وطء زوجته يوجب خيارها في طلاقه - كتاب الحدود شرح الرصاع التونسي ص ٢٠٢ ومتن الرسالة ٧٢/٢ .

وفي زاد المحتاج : هو حلف زوج يصح طلاقه ليمتنعن من وطئها مطلقاً أو فوق أربعة أشهر - زاد المحتاج بشرح المنهاج جـ ٣٧/٣ .

وعند ابن قدامة : الحلف على ترك وطء المرأة - المغني لابن قدامة ٥٠٢/٨ .

وجاء في شرح النيل : الكلام المانع من وطء الزوجة ولو أمة - ١٨٠/٧ .

كان الإيلاء في الجاهلية طلاق فجاء الإسلام وحدد ذلك فجعل نهايته إذا لم يفيء الزوج إلى زوجته طلاق . قال تعالى ﴿للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فإن فاؤا فإن الله غفور رحيم، وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم﴾ سورة البقرة آية ٢٢٦ - ٢٢٧ .

٧ – والظهار : مصدر ظاهر يظاهر ظهاراً . وفي الصحاح يقال : ظاهر من امرأته وتظاهر واظهر ... كل ذلك قول الرجل لامرأته أنتِ علي كظهر امي .

والظاهر لغة : مقابلة الظهر بالظهر ، والرجل والمرأة إذا كان بينهما شحناء يدير كل واحدٍ منهما ظهره إلى الآخر - وفي مبسوط الطوسي سمي ظهاراً اشتقاقاً من الظهر خص به دون البطن والفرج والفخذ لأن كل دابة يركب ظهرها فلما كانت الزوجة تركب وتغشي شبهت بذلك .

وفي جامع الأصول : إنهم أرادوا علي كبطن أمي ، يعني على جماعها . فكنوا عن البطن بالظهر لأنه عمود البطن للمجاورة ... وقال في المطلع على أبواب المقنع : الظهار والتظهر ، والتظاهر : عبارة عن قول الرجل لامرأته أنت عليّ كظهر أمي ، مشتق من الظهر .

اصطلاحاً : قال الطحطاوي : - رحمه الله - تشبيه المسلم زوجته أو ما يعبر به عنها أو جزء شائع منها يحرم عليه تأبيداً - حاشية الطحطاوي على الدر المختار ١٩٥/٢ - ١٩٦ .

=

وعند ابن عرفه : رحمه الله ـ تشبيه زوج زوجة أو ذي أمة حل وطؤه إياها بمحرم منه أو بظهر أجنبيةفي تمتعه بهما والجزء كالكل والمعلم كالحاصل ـ شرح الحدود ـ الرصاع التونسي ص ٢٠٥ .

قال في زاد المحتاج ٤٤٩/٣ : تشبيه الزوج زوجته بمحرم . وجاء في كشاف القناع : ٣٦٧/٥ : سمي بذلك لتشبيه الزوجة بظهر الأم .

وفي شرح النيل وشفاء العليل : ٩٤/٧ ـ ٩٥ : تشبيه المسلم المكلف من تحل له أو جزءها بظهر محرم أو جزء ، وإن بصهر أو رضاع . وكان الظهار في الجاهلية طلاقاً فجاء الإسلام وحدد الظهار وأوجب الكفارة على الظهار وفرق بينه وبين الطلاق .

قال تعالى : ﴿والذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن امهاتهم إنْ أمهاتهم إلا اللائي ولدنهم وإنهم ليقولون منكراً من القول وزوراً إن الله لعفو غفور ... إلى قوله تعالى ... فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكيناً ذلك لتؤمنوا بالله ورسوله وتلك حدود الله وللكافرين عذاب اليم﴾ سورة المجادلة ٣ ـ ٤ .

٧ ـ اللعان : قال ابن منظور : واللعن : الإبعاد والطرد من الخير ، وقيل الطرد والإبعاد من الله ومن الخلق السبُّ والدعاء . واللعنة الاسم. والجمع لعانٌ ولعنات ولعنة يلعنه لعناً. طرده وأبعده قال تعالى ﴿بل لعنهم الله بكفرهم﴾ أي أبعدهم ـ لسان العرب ٤٠٤٤/٥ .

وقال ابن عابدين : وهو مصدر لاعن ، سماعاً ، والقياس الملاعنة لكن ذكر غير واحد من النحاة أنه قياسي ايضاً . حاشية ابن عابدين ٤٨٢/٣ .

واصطلاحاً : قال ابن عابدين : شهادات مؤكدات بالإيمان مقرونة شهادته باللعن وشهادتها بالغضب قائمة مقام حد القذف في حقه شهادتها مقام حد الزنا في حقها ـ ٤٨٢/٣ .

قال في أسهل المدارك : ١٧٣/٣ : حلف الزوج على زنى زوجته أو نفي حملها اللازم له .

وفي زاد المحتاج : ٤٧١/٣ : كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه والحق العاربه أو إلى نفي ولد.

قال ابن مفلح : شهادات مؤكدات بإيمان من الجانبين مقرونة باللعن والغضب ، قائمة مقام حد القذف في جانبه وحد الزنى في جانبها .

المبدع شرح المقنع ٧٣/٨ . ونفس التعريف في متن الإقناع ٣٩٠/٥ .

وجاء في شرح النيل وشفاء العليل : يمين الزوج على زوجته بزنى أو نفي نسب أو يمين الزوجة على تكذيبه .

وقد ورد ذكر صيغة ايمان اللعان في كتاب الله تعالى ﴿والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين والخامسة أن لعنت الله عليه إن كان من الكاذبين ويدرؤا عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين والخامسة أنَّ غضب الله عليها إنْ كان من الصادقين﴾ سورة النور ـ ٦ ـ ٩ .

٨ ـ المخالعة : من الخلع . والخلع في اللغة : النزع والإزالة ، يقال : خلع الرجل ثوبه مثل نزعه ، وخلع فلان زوجته خلعاً وخُلعاً إذا أزال زوجيتها ، وقد خص العرف استعمال الخلع بضم الخاء في إزالة الزوجية . وأطلق على المخالعة : النزع : لان كلاً من الزوجين لباس للآخر . قال تعالى ﴿هن لباس لكم وأنتم لباس لهن﴾ فكأنه بمفارقة الآخر نزع لباسه . انظر النظم المستعذب ١٧٠/٢ ، المصباح المنير ١٧٨ ، نيل الاوطار ١٢٣/٨ ، مغني المحتاج ٤٢/٨ .

اصطلاحاً :

١ ـ إزالة ملك النكاح الصحيح بلفظ الخلع أو بما في ذلك معناه كالمبارأة ، في مقابل بدل مع قبول الزوجة . فتح القدير ١٩٩/٣ .

٢ ـ فرقة بين الزوجين بعوض يأخذه الزوج بلفظ الخلع أو ما في معناه ـ مغني المحتاج ٤٢/٨ .

وقد ورد مشروعية المخالعة بالكتاب والسنة :

الكتاب : قال تعالى : ﴿فإن خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون﴾ سورة البقرة آية ٢٢٩ .

من السنة : ما روي أن امراة ثابت بن قيس جاءت إلى النبي ـ ﷺ ـ فقالت : يا رسول الله : ما اعتب على ثابت في خلق ولا دين ولكن لا اطيقه بغضاً ، واكره الكفر في الإسلام ، وكان ثابت قد اصدقها حديقة، فقال النبي ـ ﷺ ـ أتردين عليه حديقته؟ قالت : نعم ، فأمر رسول الله ـ ﷺ ـ ثابتاً أن يأخذ منها ما ساق اليها ويطلقها ولا يزداد . منتقى الأخبار ونيل الأوطار ٢٠٩/٦ ، سنن الكبرى البيهقي ٣١٣/٧ .

«المعتدة من وفاة» وعن المرأة يكره لها إذا كانت مميته أن تكتحل أو تطيب أو تلبس الصبغ[1].

وكذلك جاءت السنة . وقد قيل أن ذلك كان في الجاهلية فتمت بذلك السنة.

وعن الرجل يقر عند الموت لرجل بجري من حب أو نخلةٍ أوخادم أو ثوب أو مدخرات أو عشرة أمنا قطن أو بذر مكوك أرض ولا يفسرشيئاً من ذلك ما الحكم . فأما الحب فيقال للورثة يأتون من الحبوب ما شاء وإثم عليهم يمين بالله ما يعلمون أنّ الحب الذي أقر به هو غير هذا ، وأما الخادم فينظر إلى خادم وسط ، وكذلك النخلة ينظر إلى نخلة وسطة مثل ما يقضي من الصدقات من ماله . وأما المدخرات فالمدخرات معروف كيله علي كيل أهل البلد وما يسمون المدخر أن عندهم والمدخر ان لا يكون إلا من التمر وكيلة مع أهل البلد . وأما الثوب فينظر إلى ثوبٍ وسط من لباس ذلك البلد مثل ذلك الذي أقر له به . فكذلك القطن يقال للورثة احضروا ما شئيتم من هذا القطن . وأما بذر مكوك أرضاً فينظر إلى ذلك البلد وما بذر منها ثم يعطي من زراعة أو نخل هل للنخل ـ لعله أراد للنخلة أرضها على كل حال . فنعم فالنخلة لها أرضها على كل حال ما لم يكن هنالك تسمية وقيعة أو غير وقيعة . وعن كرمة أصلها في موضع حلال. ومحشاها في موضع حرام. هل يجوز(1) لأحد أن يشتري منها ؟ فالكرمة لمن أصلها في أرضه يؤكل منها برأي من هي في أرضه .

---

١ ـ في ب : هل يحل لأحد ...

---

١ ـ ما يتعلق بالمعتدة من الوفاة : عن أم عطية قالت : كنا ننهى أن نحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً ، ولا نكتحل ، ولا نتطيب ، ولا نلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوبُ عصب ، وقد رخص لنا عند الطهر إذا اغتسلت إحدانا من محيضها في نبذة من كسب أظفار . الحديث متفق عليه ، نيل الأوطار ٦/٢٩٥ .

وعن أم سلمة عن النبي ـ ﷺ ـ قال : المتوفي عنها زوجها لا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشقة ، ولا الحلي ، ولا تختضب ولا تكتحل ـ رواه أحمد وأبو داود والنسائي .. نيل الأوطار ٦/٢٩٦ .

والمعتدة من وفاة لا تلبس المعصفر ولا تمس الطيب ولا تكتحل إلا من وجع في العين وفي الليل تغسله في النهار . وكانت العدة في الجاهلية بعادات وتقاليد شديدة على المرأة فجاء الإسلام ونسخ ما نسخ من عادات الجاهلية وأبقى على العدة وحدد المدة أربعة أشهر وعشراً .

«**تأديب الدابة والعبد**» وعمن ضرب خادمه أو دابته ليؤدبها فأما الدابة فلا أدب عليها . وعن أبي علي[1] قد قيل له أن يؤدب دابته . وأما أن يضربها ليحمل عليها فوق ما لا يقدر عليه فلا يجوز له ذلك والله أعلم[2] .

وأما العبد فيضرب ضَرْب الأدب . وإذا ضربه الأدب جاز له ذلك ، فإن ضربه بالنار فاثرت فيه النار عتق . قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله ، وقد قيل إذا ضربه بالنار عتق أثرت أو لم تؤثر ولا يعتق إلا بالمثلة ، وإن جرحه لم يعتق حتى يمثل به يقطع به اصبعاً أو بعوره أو يقطع أذنه أو اشباه ذلك فإن جرحه كان عليه التوبة من ذلك . وتطيب نفس العبد بشيء من عنده[3] ، قلت له وإن ضربه بحديدة من وسط النار وقد صارت بمنزلة الجمر فرأيته كأنها يجعلها مثل النار[1] .

---

١ ـ في ا ، ب : ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله .
٢ ـ في ا ، ب : لا يوجد والله اعلم .
٣ ـ في ا ، ب : من قوله قلت له وإن ضربه ...... مثل النار غير موجود .

---

١ ـ الإحسان في المعاملة : حث الإسلام على إحسان المعاملة إلى سائر المخلوقات إلا ما ورد النص بقتله في الحل والحرم. فحث على الإحسان إلى الدابة وأن لا يحملها ما لا تطيق وعدم ضربها الضرب المبرح المؤذي وحث على الإحسان إلى من جعلهم الله تحت ايدينا من زوجة وذرية وعبيد، فالعبد تلبسه مما تلبس وتطعمه مما تاكل ولا تحمله فوق طاقته وإذا حملته فوق طاقته أعنه لما ورد في حديث أبي ذر الغفاري ـ رضي الله عنه ـ عن المعرور قال : لقيت أبا ذرٍ بالربذة وعليه حُلّة وعلى غلامه حُلّة فسألته عن ذلك فقال : إني سابيت رجلاً فعيرته بأمه فقال لي النبي ـ ﷺ ـ يا أبا ذرٍ أعيرته بأمه إنك امرؤٌ فيك جاهلية إخوانكم خولكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم ما يغلبهم فإن كلفتموهم فأعينوهم . انظر البخاري ١٤/١ ـ مسلم الإيمان ٥/٤٠ : ١٦١ ، تلخيص الحبير ١٣/٤ ، كنز العمال رقم ٢٥٠٠٩ .
وجاءت الاحاديث تنهى عن التمثيل بالعبد ومن مثل بعبده فعليه أن يعتقه كفارة لما فعل به وأصابه من الأذى : جاء في نيل الاوطار : ٨٣/٦ عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبدالله بن عمرو أن زنباعاً أبو روح وجد غلاماً له مع جارية له فجدع أنفه وجبه ، فأتى النبي ـ ﷺ ـ فقال : من فعل هذا بك ؟ قال : زنباع ، فدعاه النبي ـ ﷺ ـ فقال : ما حملك على هذا ؟
فقال : كان من أمره كذا وكذا ، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ اذهب فأنت حر ، فقال : يا رسول الله فمولي من أنا ؟ فقال : مولي الله ورسوله ، فأوصى به المسلمين ... الحديث .
وروي أن رجلاً اقعد أمةً لهُ في مغلي حارٍ فأحرق عجزها فأعتقها عمرو أوجعه ضرباً ـ حكاه أحمد في رواية ابن منصور. قال : وكذلك أقول ـ عن نيل الأوطار ٨٤/٦ .

ومن غيره[(1)] : يقال أنّ النبي - ﷺ - مُر عليه بحمار قد وسم على وجهه فقال لهم - ﷺ - أما بلغكم أني لعنت من وسم البهيمة في وجهها إلا فهي عن ذلك إلا لعلة تكون لعلاج شفاء.[1]

ويقال أنه - ﷺ - مر بقوم وقد غسلوا مجدورا لهم فُكّز فمات. فقال - ﷺ - قتلوه قتلهم الله إنما كان يكفيه يجزئه التيمم.[2]

وعمن يأخذ الدرن من الداري من عند الثقة أو غير الثقة وخمر به العجين قال: الدرن لا يؤخذ إلا من ثقة. ويكره الداري وتعوذ بالله من ثقة يشرب النبيذ.

قال غيره : نسأل الله تعالى أن يُمنّ علينا بثقة مثل أبي الشعثاء جابر بن زيد - رحمه الله - فقد بلغنا عنه أنه كان يشرب النبيذ.

وكذلك غيره من المسلين وبلغنا عنهم ذلك.[3]

---

١ - في ا ، ب : من قوله ومن غيره : يقال انّ النبي - ﷺ - إلى .... قوله يجزئه التيمم. غيره موجود

---

١ - تخريج حديث : ((أما بلغكم أني لعنت من وسم البهيمة في وجهها)) رواه ابو داود في باب الجهاد عن جابر أن النبي - ﷺ - مر عليه بحمار قد وسم .... رقم ٢٥٦٤، ٣/٢٦.

٢ - هذا الحديث ذكره البسيوي في جامعة : وقيل: إن قوماً غسّلوا مجدوراً لهم فمات، فقال النبي - ﷺ - ((قتلوه، قتلهم الله، إنما كان يجزيه التيمم)) أخرجه ابو داود ١/٢٤٠(١) كتاب الطهارة ١٢٧ باب في المجروح يتيمم برقم ٣٣٧ من طريق نصر بن عاصم الأنطاكي عن محمد بن شعيب عن الأوزاعي عن عطاء بن أبي رباح أنه سمع عبدالله بن عباس قال: اصاب رجلاً جرح في عهد رسول الله - ﷺ - ثم احتلم، فأمر بالاغتسال فاغتسل فمات، فبلغ ذلك رسول الله - ﷺ - فقال: ((قتلوه، قتلهم الله الم يكن شفاء العيّ السؤال)) وهذه الرواية عند ابن ماجه ١/١٨٩.(١) كتاب الطهارة ٩٣ باب في المجروح تصيبه الجناية .... هذا الحديث الذي ذكره المصنف (ومن غيره) دليل على جواز التيمم لمن كان له غذر كالمرض أو خوف الهلاك من البرد، وذلك من يسر الشريعة الإسلامية ومن مقاصده حفظ النفس وعدم الاضرار بها. لذا بالغ الرسول - ﷺ - في الزجر فقال: قتلوه قتلهم الله، وقد أقر عمرو بن العاص على التيمم خوفاً من الهلاك من البرد. والله أعلم.

٣ - النبيذ : من النبذ وهو الترك.

وهو تمر أو نحوه ينبذ في الماء ثم يجعل في اناء حتى يمتزج بعضهما ببعض ثم يشرب وقد يداخله الإسكار فيحرم.

وقد ورد في كتب الفقهاء إختلافهم في الوضوء بالنبيذ عن فقدان الماء لإختلافهم في صحة الحديث الذي يروي عن عبدالله بن مسعود - رضي الله عنه - عن أبي عبيدة عن جابر بن زيد قال: الذي يروي عن عبدالله بن مسعود ((ليلة الجن في إجازة النبي - ﷺ - أن يتوضأ بالنبيذ. انظر شرح الجامع الصحيح مسند الإمام الربيع بن حبيب ١/٢٢٣ - ٢٢٤.

«الشمس مطهرة» رجع إلى المسائل : وعن بول في موضع تظهر عليه الشمس وتصيبه الريح والشمس ثلاثة أيام يكون موضعه طاهراً. فقد قيل إذا تغير موضع البول من الريح والشمس فقد طهر.[1]

وعن رجل وكل رجلاً في ماله أمره أن لا يخرج زكاته وأمره أن يتركها في جملة الطعام أو الدراهم أيجوز له أن يدخل له فيه على هذا، فإن كان الوكيل يعلم، أن الذي وكله لا يخرج الزكاة فلا يدخل له في هذه الوكالة، وقد قيل عن بعض الفقهاء قبح الله مالاً لا يزكي وقبح أهله. وعن ثلاثة شركاء في مالٍ وجبت في ثمرته الزكاة أيجوز للمسلم أن يقاسمهما ويعطيهما حصتهما من الزكاة وهما غير أمينين على الزكاة؟ فنعم يجوز ذلك للمسلم أنْ يأخذ حصته يسلم إلى شريكه حصتهما بزكاتهما وهما أولى بذلك.[2]

«آداب عامة» وعن رجل عليه حق لإنسان فلم يعطه الحق إلا بعد سنين فخرج عليه صاحب الحق وكذلك أن يرى أحد من رجل على خطأ أو دخل بيته بلى إذن رب البيت فلم يحل له في كل هذا. فهذا كله يأتي عليه الندم والأستغفار وليس في هذا الاستحلال ولا عزم وهذا كله ظلم ومأثم وأشد ذلك من يرى من رجل من

---

١ ـ هل الشمس تطهر الموضع النجس : من المتفق عليه أن الماء طاهر مطهر لغيره لورود الأدلة النصية على ذلك. وأما طهارة الإرض بالشمس فقد ورد في سبل السلام ٣٢/١ : وهل يجزيء في طهارتها غير الماء؟ قيل تطهرها الشمس والريح فإن تأثيرهما في إزالة النجاسة أعظم إزالة من الماء ولحديث ((زكاة الارض يبسها)) ذكره ابن أبي شيبة وأجيب بأنه ذكره موقوفاً وليس من كلامه ـ ﷺ ـ وحديث آخر ذكر ابن أبي شيبة بلفظ ((جفوف الارض طهورها)) وقال في سبل السلام فلا تقوم بهما حجة. انظر الهداية ٣٥/١. والحجة في ذلك حجة عقلية والله أعلم: وهي أن الأرض تقع عليها الأبوال والاعذار منذ الأزل ثم تجف وتندثر في الأرض وتصبح جزءاً منها. ولو حرمنا ذلك لم يبقى جزء من الارض طاهر، والحرارة مزيلة لكل فاسد فكذلك تزيل النجاسة والله أعلم.

٢ ـ العمل مع مانع الزكاة : الزكاة ركن من اركان الإسلام ثبت ذلك بالكتاب والسنة، ومانع الزكاة منكراً لها يعتبر خارج من الملة لان الصديق ـ رضي الله عنه ـ حارب المرتدين الذين منعوا الزكاة وقال: والله لاقتلن من فرق بين الصلاة والزكاة ...» وأما من أعترف بها ومنع اخراجها تأخذ منه عنوة وشطر ماله ويعاقب بما يستحق من العقوبة. ونحن بصدد شركة لابد أن يكون مال الشريكين حلال وأن تتصف الشركة بالأمانة والتقوى وإلا أصابها الخسارة في الدنيا والآخرة لقوله ـ ﷺ ـ: قال الله تعالى: ((أنا ثالث الشريكين مالم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خان خرجت من بينهما» رواه ابو داود وصححه الحاكم، سبل السلام ٨٩٢/٣، رقم ٨٢٨ وأي خيانة أعظم من منع الزكاة التي هي حق من حقوق الفقراء أوجبها الله علينا، والمسلم مطالب أن مطعمه حلال ومشربها حلال وأن يراقب الله في عمله فهذه الشركة بنيت على الخيانة فلا يجوز الاستمرار بها. والله أعلم.

المسلمين خطأ والتوبة منه كما وصفنا لك من الندم والاستغفار فإن مات وهو على البراءة من المسلم بالخطاء مات هالكاً. وعن رجل أسكن عبده أو أمته بيتاً هل له أن يدخل عليه بلا إذن منه. فإن كان لأمته زوج ولعبده زوجة لم يدخل عليهم إلا بإذن ولم يكن لهما ازواج فلا يدخل عليهم حتى يكون منه ما يعرفون بدخوله فيستترون عنه إلا أن يكون له أمة يحل وطئها فإن تلك يدخل عليها كما شاء.[1]

وعن رجل دعى رجلاً إلى طعام فلم يأمره بأكل، فإذا أمره بالأكل أكل ما شاء وليس في ذلك حد. وكذلك الشرب.(١)

وعن رجل تزوج امرأةً بإذنها أو بلا إذنها فلما بلغها التزويج أنكرته. فالقول من المسلمين المجتمع عليه حتى ترض المرأة بالتزويج من بعد عقدة النكاح كان التزويج بإذنها أو بغير إذنها فإن غيرت من بعد العقد ثم رجعت فرضيت بالتزويج، فقد قال من قال من الفقهاء إن التزويج قد انفسخ. وقال من قال: إذا كان الزوج مستمسكاً رالشهود على شهادتهم، وهم يطلبون إلى المرأة حتى رضيت فالتزويج تام. ويروي ذلك عن موسى بن أبي جابر – رحمه الله – وأحسب أن ذلك مادامت المرأة في مجلسها.[2]

---

١ – في أ ، ب : من قوله : فلم يامره باكله اياكل او حتى يامره بذلك وهل له ان ياكل ويشرب إلى حد محدود. فليس له ان ياكل حتى يامره صاحب الطعام بالأكل فإذا امره بالأكل اكل ماشاء .....».

---

١ – اداب يتحلى بها المسلم منها :

١ – اعطاء صاحب الحق حقه فلا يجوز التأخير والمماطلة فالمسلم حسن البيع حسن الشراء حسن القضاء لأن الدين حُسن المعاملة.

٢ – عدم دخول البيوت حتى بيته إلا ان يستأذن حتى لا تقع عينه على ما يكره من المكروهات، وبيت غيره أولى بذلك وقد ورد النص بالنهي في كتاب الله عز وجل وأمر بالأستئذان قال تعالى ((يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ذلكم خيرٌ لكم لعلكم تذكرون) النور آية ٢٧ – وآيات الاستئذان كثيرة منها في سورة النور ٥٨ ، ٥٩ . وسورة الأحزاب ٥٣ ،

٢ – عقد النكاح : لأن من شروط عقد النكاح أن يكون القبول والإيجاب على الفوريه، ولابد من موافقة الزوجة على الزواج وإن وافق الولي فلابد من موافقتها. والله أعلم.

«**آداب عامة**» وعن رجل دعى إلى منزل رجل وإذا فيه قوم بين أيديهم طعام أو قريب منهم في جانب المنزل ثم جعلوا الطعام بين أيديهم واقبلوا يأكلون أياكل معهم ولا يعلم لمن الطعام لرب البيت أم لأولئك وإنما جاء يدعوه رسول رب المنزل. فإذا أمره رب المنزل أو رسول رب المنزل جاز له أن يأكل من ذلك الطعام فإن لم يأمره رب البيت ولا رسوله فليس له أن يأكل من ذلك الطعام حتى يعلم لمن الطعام أو يأمره جميع من على ذلك الطعام.[1]

وعن الماء يكون في البطحاء قدر جرة أو عشرة جرار أو أقل أو أكثر أو هو مما يجوز له أن يغسل فيه من الجنابة أو يستنجي فيه من الغايط والبول أم لا؟ فلا يجوز أن يستنجي في مثل هذا وإنما يكون قالوا إذا كان مقدار اربعين جرة وذلك شرب في البطحاء لا ينظر إليه وإنما ينظر إلى الإجتماع مما ظهر من الماء وينظر إلى جري الماء وإذا القي فيه الشيء حمله مقدار بعرة.[2]

وعن الا ترنج بالحب نظرة أو بالقطن، فأما الطعام فقد كره ذلك إلا أنْ يخاف فساده وأما القطن فلا بأس بذلك.

وعمن لعن ضحيته هل له أنّ يأكلها فقد أساء ولا تحرم عليه ضحيته.[3]

---

١ ـ الآداب العامة : أن الإنسان لا يقدم نفسه بل يقدم من قبل الآخرين، وهنا أيضاً لابد من توجيه الدعوة ولا داعي أن نسأل من صاحب الطعام؟ لأن السؤال فيه احراج لمن دعاه، والله أعلم.

٢ ـ مقدار الماء الطاهر المطهر لغيره : جاء في مراتب الإجماع لإبن حزم ـ رحمه الله ـ والإجماع لإبن المنذر: قالوا: أجمع أهل العلم على أن الماء القليل والكثير إذا وقعت فيه نجاسة فغيرت طعماً للماء أو لوناً أو رائحة أنه نجس مادام كذلك مستدلين بحديث رسول الله ـ ﷺ ـ قال: «الماء طهور لا ينجسه شيء إلا ماغلب على ريحه وطعمه ولونه» رواه أبو داود ١/١٥ باب ما ينجس الماء وإبن ماجة ١/١٧٢ حديث رقم ٥١٧ وبدائع المثني ١/١٩.

واختلف الفقهاء فيما عدا ذلك :

القول الأول : ما كان دون القلتين ووقعت فيه النجاسة ولم يتغير لونه وريحه وطعمه فهو نجس روي هذا عن الشافعية وهو المذهب، وروي عن أحمد في المشهود عنه، وروي عن ابن عمر وسعيد بن جبير ومجاهد واسحاق وأبو عبيد، وروي عن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنهم ـ وهو مذهب الحنفية.

القول الثاني : الماء لا ينجسه شيء إذا كان قليلاً إلا إذا تغير لونه وطعمه ورائحته. روي هذا عن حذيفة وأبي هريرة وابن عباس ـ رضي الله عنهم ـ وروي ذلك عن سعيد بن المسيب والحسن وجابر بن زيد وعكرمة وعطاء وإبن أبي ليلى ومالك (في رواية عنه) والأوزاعي والثوري ويحي القطان وعبدالرحمن بن مهدي وإبن المنذر من الشافعية ورواية عن أحمد وهو مذهب ابن حزم. وأبو عبيدة مسلم بن أبي كريمة وهاشم بن عبدالله الخرساني.

القول الثالث : المذهب عند المالكية أن الماء القليل المتنجس يكره استعماله في العبادات مع وجود غيره. أنظر المراجع التالية: المحلي لإبن جزم ١/١٤٦ فقة الإمام أبي ثور ص١٨٤، المغني ١/٢٤، بداية المجتهد ١\٢٤، اسهل المدارك ١/٣٦، مراتب الإجماع لإبن حزم ١٧، شرح الجامع الصحيح ١/٢١٥.

من اراد المزيد والمناقشة مع الادلة فليرجع إلى محاضرتنا في الجامعة في هذه المسألة والكتب المذكورة.

٣ ـ اللعن لا يجوز : واللعن لا يحرم الشيء لأن التحريم والتحليل لا يكون إلا بالنص أو البراءة الأصلية. والله أعلم.

«مسائل في الميراث» وعن المرتد من يرثه. فقد قال من قال: ميراثه لأهل دينه. وقيل للفقراء. وقال من قال: ميراثه لأولاده والصغار الذين خلفهم في دار الإسلام.[1]

وأما الذمي: فميراثه لأهل ملته. وقول للفقراء. وقول لبيت مال المسلمين. وقول لأولاده الصغار وهذا القول أحب إلينا.[2]

---

١ ـ ميراث المسلم من المرتد : اختلف العلماء في ذلك على النحو التالي:

١ ـ القول الأول : مال المرتد يكون فيئاً لبيت مال المسلمين ولا يرثه ورثة من المسلمين، وبهذا قال: ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ وربيعة ومالك وابن أبي ليلى والشافعي وأبو ثور، وابن المنذر والراجح من قول أحمد وبه قالت الإباضية. أنظر المغني ٣٧٣/٦ المجموع شرح المهذب ١٩/١٨، المدونة الكبرى سنة ١٣٢٣هـ، المحلى لابن حزم ١٩٧/١١، شرح النيل وشفاء العليل ٣٤٤/١٥.

٢ ـ القول الثاني : مال المرتد لورثته من المسلمين وبهذا قال ابن مسعود ـ رضي الله عنه ـ وأبو يوسف ومحمد ـ رحمهما الله ـ والإمامية، والقاسمية وعطاء والشعبي والحكم والأوزاعي والثوري، وابن شبرمه واسحاق وروي عن عمر بن عبدالعزيز. أنظر المغني ٣٧٢/٦، بدائع الصنائع. الروضى النضير ٣٢٤/٤/٣٢٥ النهاية في مجرد الفقة والفتاوي ص٦٦٢.

٣ ـ القول الثالث : كسب الإسلام لورثته المسلمين وكسب الردة لبيت مال المسلمين وبهذا قال الثوري واسحاق واللؤلؤي وأبو حنفية رحمهم الله. أنظر البدائع ١٣٨/٧، المجموع ١٩/١٨، المغني ٣٧٢/٦.

٤ ـ مال المرتد لأهل دينه الذي اختاره، إن كان منه من يرثه وإلا فهو فيء وبهذا قالت الظاهرية، وروي عن علقمة، وسعيد بن عروبة، وقول لأحمد وروي أيضاً عن قتادة وعمر بن عبدالعزيز. وهذا إذا لم يظفر بماله وأما إذا ظفر بماله فهو لبيت مال المسلمين. أنظر المحلى ١٩٧/١١، المغني ٣٧٢/٦، وأرى الله أعلم أن الراي الراجح من الاقوال السابقة: هو القول الأول أن ماله لبيت مال المسلمين للأسباب التالية:

١ ـ أصحاب القول الثاني والثالث استدلوا بعموم الكتاب والسنة واستدلوا بآثار عن الصحابة تركوا النصوص الصريحة التي تخالف الآثار.

٢ ـ تقسيم الإمام أبي حنيفة إلى كسب قبل الردة وبعد الردة لا دليل عليه فإذا كان كسب الردة لبيت مال المسلمين فمن باب أولى أن يكون كسب الإسلام لبيت مال المسلمين لأن أموال المرتد كلها موقوفة عند الإمام. أنظر المسألة مفصلة في كتابنا أحكام الردة والمرتدين ص٣٢٠، ٣٥٣.

٢ ـ ميراث الذمي : وما يعرف بمسألة أرث المسلم من الكافر. اختلف العلماء إلى قولين:

الأول : قالت جماعة بعدم جواز ميراث المسلم من الكافر وبهذا قال الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والإباضية. أنظر نيل الأوطار ٧٣/٦، المغني ١٦٥/٧، المبسوط ٣٠/١٠.

الثاني : يحل للمسلم أخذ ميراث الكافر منهم: معاذ بن جبل ومعاوية بن أبي سفيان والناصر، وسعيد بن المسيب والشعبي والنخعي ومحمد بن الحنفية والإمامية. المصادر السابقة.

والراجح في هذه المسألة القول الأول لأن الادلة صريحة لا تحتاج إلى تأويل منها: قوله تعالى ((والذين كفروا بعضهم أولياء بعض)) الانفال ومنها عن أسامة بن زيد عن رسول الله ـ ﷺ ـ قال: ((لا يرث الكافر من المسلم ولا المسلم من الكافر)) وفي رواية أتنزل غداً في دارك بمكة؟ قال: وهل ترك لنا عقيل من رباع أو دور؟ وكان ورث أبا طالب هو وطالب، ولم يرث جعفر ولا علي شيئاً لأنهما كانا مسلمين، أما عقيل وطالب فكانا كافرين. الحديث رواه الجماعة إلا مسلم والنسائي ـ نيل الأوطار ٧٣/٦، وقوله ـ ﷺ ـ ((لا يتوارث أهل ملتين شتى)) رواه أحمد وأبو داود وابن ماجة والترمذي مثله من حديث جابر نيل الأوطار ٧٣/٦.

وعمن يكون عليه لإنسان عشرون درهماً نقاً فأتفقا على أن يعطيه أربعة عشر درهماً صحاحاً أو يعطيه ديناراً بلا أن يحضر الدراهم التي وقعت عليها المبايعة فلا يجوز ذلك إلا عند القبض فإن لم يكن قبض لم تجز تلك المصارفة ولا تلك المبايعة ولا يشتري ديناً بدين.[1]

وعمن أسلف بحب أو تمر ولم يُسَّم بأي نوع من ذلك. فأما الحب فذلك سلف فاسد، وأما التمر فقد قال من قال: إن اتفقا على تمر جاز السلف وإن إختلفا انتقض السلف وعن الذي يصفي الحب فيخرج الطيب ويشتري الدون حوايجه أو يخلط في البر شعيراً أو يخلط قديماً وحديثاً وينفذ ذلك. ولا يعلم الذي دفع إليه. فأما الذي يُصفي الحب ويشتري بالدون حوايجه فلا بأس بذلك لأن البائع ينظر ما يأخذ. ومن نسخة المشتري ينظر ما يأخذ، وأما أن يخلط القديم بالحديث أو الشعير بالبر فلا يجوز ذلك لأن هذا من الغش وعليه أن يعلم الذي بيع له ذلك.[2]

وعن حصاة فيها دم قَمْلةٍ وقعت في بئر ينزحها الدلاء. قال: إن قدروا على الحصاة أخرجوها من البئر ونزحوا البئر اربعون دلواً. وإن لم يقدروا على الحصاة نزحت البئر وأجزاها إن شاء الله. ولو نزحت البئر ولم تخرج الحصاة أجزىء ذلك إن شاء الله. لأن الدم يذهب في الماء.[3]

---

١ ـ الصرف : نوع من العقود التي تتم فيها المبادلة يداً بيد دون تأخير هاء وهاء دينار بدولار، ريال مقابل استرليني وهكذا فلا يجوز بيع الدين بالدين.

٢ ـ الغش : حرم الإسلام الغش واعتبر ذلك منافياً للإسلام وجاء ذلك على لسانه ـ ﷺ ـ. قال ابن ماجة والترمذي ـ واللفظ له إلى أبي هريرة ـ إن رسول الله ـ ﷺ ـ مر على صبيرة من طعام فأدخل يده فيها فنالت أصابعه بللاً، فقال: ياصاحب الطعام، ما هذا؟ قال: أصابته السماء يارسول الله، قال: أفلا جعلته فوق الطعام حتى يراه الناس. ثم قال: ((من غشنا فليس منا)) حديث حسن صحيح. عن وفاء الضمان بأداء الأمانة ٧١/٤.

٣ ـ ما ينجس الماء : جاء في مراتب الإحماع لإبن حزم ـ رحمه الله ـ والإجماع لابن المنذر قالوا: أجمع أهل العلم على أن الماء القليل والكثير إذا وقعت فيه نجاسة فغيرت للماء طعماً او لوناً او رائحة أنه نجس لقوله ـ ﷺ ـ الماء طهور لا ينجسه شيء إلا ما غلب على ريحه وطعمه ولونه)).

«**الولي في الزواج**» وعن امرأة طلبها كفؤها فامتنع وليها أن تزوجها أو كان وليها غائباً وارادت التزويج فالسلطان في كل هذا أولى أم الصالحين؟ فالذي جاء به الأثر أنّ السلطان ولي من لاولي له. كان جائراً أو عادلاً [1]. فإذا لم يكن سلطان كان بعد ذلك جماعة الصالحين، وقلت إن امتنع الصالحون، وقلت اراد ولي أبعد، اقرب من ولي[(1)] أن يزوج ولا ينظر ما يقوله الولي الادنى. فأما الصاحون فإذا لم يكن هنالك سلطان وعنا مثل هذا امرأة لا ولي لها أويتيماً يحتاج إلى فريضة فطلب ذلك إليهم فلا يسعهم أن يمنعوا من ذلك إذا كان معهم معرفة بذلك. وأما الولي الذي بعد الولي، فإذا أبي الولي الأول أن يزوج وطلب ذلك إلى الولي الذي بعده جاز تزويجه ولا يسعه أن يمنع ذلك لأن الله تعالى يقول: ((فلا تعطلوهُنَّ أن ينكحن ازواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف)) [2] وإنما هذا فيما قيل في الأولياء أن ليس لهم أنْ يمنعوهن من التزويج إذا اردت ذلك. وعن الجماعة التي يذكرها المسلمون هم ثقاة أولياء للمسلمين، وإن عدموا ذلك فهل يجزيء أن يكونوا ثقاتاً جائزي الشهادة وليسوا بأولياء فلا يكون الجماعة الذين بحوزتهم التزويج إلا عدولاً أولياء علماء. وقلت إذا كانوا لا يتولى بعضهم بعضاً فهؤلاء ليس كلهم بصالحين لابد لاحد الفريقين أن يكون مخطئاً إذا كانوا مختلفين في أمر الدينونة حتى يكونوا صالحين جميعاً يتولى بعضهم بعضاً.

---

١ - في ا ، ب : وقلت: إن ارادو ولي اقرب من ولي معي انه اراد ابعد من ولي ان تزوج.
٢ - في ا ، ب : التي بحوزتهم ....

---

١ - تخرج حديث : السلطان ولي من لاولي له : وعن سليمان بن موسى عن الزهري عن عروة عن عائشة ان النبي - ﷺ - قال: أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لاولي له. رواهما لخمسة إلا النسائي. وروي الثاني أبو داود الطيالسي ولفظة: لا نكاح إلا بولي وأيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل باطل باطل فإن لم يكن لها ولي فالسلطان ولي من لا ولي له) حديث أبي موسى أخرجه ايضاً ابن حبان والحاكم وصححاه وذكر له الحاكم طرقاً. قال وقد صحت الرواية فيه عن ازواج النبي - ﷺ - عائشة أم سلمة وزينب بنت جحش ثم سرد تمامه ثلاثين صحابياً وقد جمع طرقه الدمياطي من المتأخرين. عن نيل الأوطار ١١٨/٥.

٢ - سورة البقرة آية ٢٣٢. قالوا: هذه الآية نزلت في معقل بن يسار وروي أن زوج أخته طلقها طلقة رجعية، وتركها حتى انقضت عدتها ورام رجعتها فحلف أن لا يزوجها. قال البخاري: ففيه نزلت هذه الآية.

وعن من عنده ليتيم دراهم أو حَبٌ أو تمر أو حصة في مال كيف بخلاصه منه؟ فإن كان لهذا اليتيم وصي من أبيه أو وكيل من قبل السلطان سلم ذلك إليه الذي معه ثم قد برىء وإن لم يكن لليتيم وصّي ولا وكيل اطعمه ذلك الشيء الذي معه أو يكون له فريضة ليسلمه إلى من يعوله وليس له أن يسلم وليه شيئاً من ذلك كان قليلاً أو كثيراً أو يغيب عنه ولو كان مراهقاً لأن الله تعالى يقول ((فإذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم[1])) وإنما رخص المسلمون في ذلك أن يُطعمه به ويأكله بين يديه أو يعطيه من يأمنه على ذلك فيطعمه به أو يحتاج اليتيم إلى كسوة فيشتري له به كسوة فإذا سلّم إليه الكسوة فقد بريء إن شاء الله. وقد رخصوا أيضاً أن يشتري منهم ويباع لهم في الأسواق من المتاع والطعام إلا الأصول أو الذي له الثمن الكثير من الحيوان وأشباه ذلك فلا يجوز أن يشتري من الصبيان من ذلك، وكذلك العبيد المماليك يباع لهم ويشتري منهم في الأسواق.

وعن رجل يشتد به حالِ الموت فيقول موضع كذا وكذا من مالي حرام أو هو على غير الوجه أيقبل الورثة قوله؟ فليس على الورثة أن يقبلوا منه ذلك إلا أنّ يقر بذلك المال لأحد من الناس فهو لمن أقر له به.[2]

وعن رجل يريد شراء المال فيقول له ثقة أو وليه لا تشتريه فإنه حرام أو لبني فلان فيه حصة أو لي أنا فيه حصة فليس عليه أن يقبل من أحدٍ كذلك عن محمد بن محبوب ـ رحمهما الله ـ ولا يقبل إلا من أثنين عدلين. ولو كانا عدلين وادعيا لأنفسهما لم يقبل ذلك منهما.

١ ـ سورة النساء اية ٦. والآية توضح اختبار اليتيم قبل تسليمه ماله الذي تركه والده، وفرقت الآية بين البلوغ وبين الرشد فقال تعالى ((فإذا ابلغوا النكاح)) اي سن البلوغ وهو القدرة على الزواج وانجاب الأبناء. وقال تعالى ((فإن انستم منهم رشداً ....)) أي صلاح الدين وحُسن التصرف زيادة على البلوغ. والاختبار يكون حسب العصر وحسب الوضع الإجتماعي لليتيم. والله أعلم.

٢ ـ اقرارات المريض : المريض مرض الموت تصرفاته المالية فيما زاد عن الثلث موقوفه لتعلق حق الورثة بها وكذلك اقراراته موقوفه على إذن الورثه فإذا مات فهي موقوفه على الورثه وإذا عاد إلى صحته وعافيته لزمته. وهذا في المريض مرض الموت. والله أعلم.

وعمن تقول لمن لا يتولاه رحّب الله بك وادخلك الله الجنة فهذا لا يجوز إلا أن يعني بقوله رحب الله بك المنزل أو الأرض أو الدنيا.[1]

وعمن يكون له ميراث من امرأته وعليه لورثتها صداق فيقول الورثة لا نعطيك سهمك من هذا المال حتى تعطينا حقنا الذي عليك فنعم لهم ذلك عليه. إلا أن يحتج الزوج بحجة فيقول إذا أتيتم لي ميراثي قضيتكم منه وأنا لا أملك على جروا من نخله فإن احتج بهذه الحجة كان له ذلك يبيون له نصيبه ثم يقبضون منه بعد ذلك.[2]

وعن الذي يلقى في البلد ان من بيع الأموال أو مثل ما يكون بين ورثة فيسمع في البلد ان فلاناً وقع له موضع كذا وكذا أيجوز له أن يشتري من ذلك؟ أو من الذي قيل اشترى من مال بني فلان أو يقال هو وكيل لبني فلان أو يقول: هو هذا كان ثقة أوغير ثقة أيقبل قوله ويشتري منه أو تقايض أم لا حتى يشهد بكل ذلك بينة عدل. فعلى ما وصفت: فكل ذلك جائز إلا الوكيل فإذا كان ذلك شاهراً وكالته عند الناس جاز ذلك. وإن لم تكن وكالته شاهرة مع الناس لم يجز أنْ يشتري منه شيئاً ولا يقايض حتى يصح ذلك بالبينة العادلة ولو قال ذلك هو أنه وكيل لم يقبل منه ذلك في بيع الأصول كان ثقة أو غير ثقة إلا أنه ادعى أنه أمر ببيع شيء من العروض أو الحيوان أو الطعام أو أشباه ذلك. فقد قيل إن ذلك جائز لمن اراد أن يشتري منه إلا الأصول كان ثقة أو غير ثقة.

---

١ ـ الولاية والبراءة : الولاية للمؤمنين والبراءة من الكافرين لان الله ولي الذين آمنوا والذين كفروا لا مولى لهم. والمسلم حقاً يتبرأ من كل من لا يحب الله ورسوله. لان الحب في الله والكره في الله والمنع والاعطاء في الله، فلا لولاية للعصاة والذين يرتكتون الكبائر.

٢ ـ مؤخر الصداق : أو المهر المؤجل : هذا المال دين في ذمة الرجل ويحق للمرأة المطالبة به حسب شروط العقد ويحل لها ذلك عند الطلاق وعند الموت. ويحق للورثة المطالبة به لانه من حق المرأة ولا تبرأ ذمة الرجل إلا بالابراء أو الاسقاط

«مسائل في الزكاة» :وعن الزكاة مما يكال أهو من عشرة واحد؟ فنعم إذا كان ذلك من الزراعة التي تجب فيها الزكاة.[1] ومن الثمار من كل عشرة أصواع صاع ولم يخرج من كل شيء فيه كسر إلا من عشرة أصواع تامة صاع تام. وأما الطناً بدراهم فيخرج من كل.[2] عشرة دراهم درهم، فأما ما كان أقل من درهم فإن كان يبلغ ثمن ذلك القيراط والدانق والجزء ثمن صاع أخرجه. وإن كان لا يبلغ صاعاً لم يخرجه إلا أن يكون معه من تلك الثمرة ما يجبر به ذلك الكسر فإنه يخرج ذلك الكسر إن شاء من الدراهم وإن شاء من الثمرة.

وعن الزكاة هل يرفعها من تحب عليه إلى والديه[3] إذا كان ليس لهما يسار أو يدفع الرجل زكاته إلى ولد رجل غني أو إلى امرأة رجل غني. فأما الوالدان فلا يجوز الزكاة لهما لأنه عليه عولهما إلا أن تكون والدته لها زوج غير أبيه وزوجها فقير فجائز أن يدفع زكاته إليها لأن ليس عليه عولها ولها زوج وكذلك لو كان زوجها غنياً ولا يمونها جاز له أن يدفع زكاته إليها لأن ليس على ولدها عولها ولها زوج. وذلك امرأة الغني فقد قالوا إن الزكاة تدفع إليها إذا كان لا يمونها. وكذلك أنّ الغني إذا كان بالغاً ولم يكن في حجر والده لم يشاركه دفعت إليه الزكاة.

---

١ ـ في ا ، ب : وكذلك إبن الغني . وهذا اصح من واحد.

---

١ ـ الزكاة في اللغة : النماء.

اصطلاحاً : مبلغ من المال فرض على الأغنياء ويرد علي الفقراء، حسب الآية القرانية ثبت فريضة الزكاة بالكتاب والسنة والإجماع.

الدليل على نصاب الزكاة زكاة الزروع والثمار: قال الربيع: حدثني أبو عبيدة عن جابر بن زيد عن ابن عباس قال: قال رسول الله ـ ﷺ ـ ((فيما سقت السماء والعيون العشر، وماسقى بالدواب والقرب نصف العشر)) عن وفاء الضمانة بأداء الأمانة في فك الحديث ١/٣٢٤

٢ ـ القيراط والدانق : نوع من العملة القديمة ويطلق القيراط في بعض البلاد على وحدة المساحة والله أعلم.

٣ ـ عدم جواز اعطاء الزكاة للوالدين ولمن عليك نفقته: لان رسول الله ـ ﷺ ـ قال:((انت ومالك لابيك)) الحديث وهو حديث صحيح والزكاة لا تعطي إلا من الأعلى للأدنى وأعطاء الزكاة للوالدين أشعارهم بالدنو.

وعن من له مال واسع وعليه عيال كثير وثمار لا يدرك بعضها بعضاً أيستحق الزكاة؟ فقد قالوا: إذا عجز ماله عن مؤنته ومؤنة عياله ولو وجبت عليه الزكاة سلم زكاته إلى الفقراء وجاز له أخذ الزكاة من غيره، وجاز ذلك لمن يسلمها إليه.

وعن امرأة خرجت في سفر عند قوم وحضرت صلاة الصبح في غير موضع المال فقال لها الحمارون: إن قدامنا الماء فأصبري فصبرت حتى وصلت الماء فتوضأت وصلت الفريضة ونظرت فإذا الشمس علي رؤوس الجبال.فإن علمت أن الشمس قد طلعت قبل أن تقضي الفريضة فعليها الكفارة، وإن لم تعلم أن الشمس طلعت قبل أن تقضي الفريضة فلا كفارة عليها ولا إعادة.

وعن ضفدع ماتت في خَلٍ أو خرجت منه وهي حية فإذا أخرجت حية فإنها لا تفسد وقد قالوا: إن الضفدع نفسد كل شيء ماتت فيه إلا الماء.[1]

وعن من أمر أن يعطي من ماله رجلاً من الناس ثم بداله أن يرجع عن ذلك فإذا لم يحرز المعطى فللمعطى الرجعة فيها.[2]

وعن السكران يأمر الرجل والمرأة أن يعتق عبده أو يطلق زوجته فكل ذلك جائز على السكران إذا فعل ذلك المأمور وطلق السكران أو اعتق. فقد قالوا: يجوز طلاقه وعتاقه ولا يجوز بيعه ولا شراؤه.[3]

---

١ ـ الضفدع : من الكائنات الحية البرمائية تعيش في الماء وتخرج إلى اليابسة وربما تموت في الماء فلا مانع أن تخرج والماء يبقى طاهراً، والفصيل في ذلك مقدار الماء.

٢ ـ العطية : من شروطها الحيازة فإذا تمت الحيازة فأصبحت ملك للمعطى وإذا لم تتم الحيازه فهي ملك للمعطي. ويكره له الرجوع في العطية لقوله ـ ﷺ ـ ((الراجع في هبته كالعائد في قيئه)) وفي رواية كالكلب يعود في قيئه. والله أعلم.وهو تصوير لمن يصل لهذه الدرجة فهذا النهي شديد ولم يصل إلى درجة التحريم.

٣ ـ تصرفات السكران : منها يحكم عليه بها ومنها ينتظر الإفاقة وهو نوع من أنواع العقوبة الرادعة التي تردع الإنسان من الوقوع في المحرمات.

١ ـ فمثلاً ردة السكران : مختلف فيها : فمنهم من قال: حكمها حكم رده المجنون ومنهم من قال ردته مقبوله ولا يقام عليه الحد إلا بعد الاستتابة، ولا تحصل إلا بعد الإفاقة.

٢ ـ طلاق السكران : القول الاول: طلاق السكران لا يقع كالمعتوة روي عن عثمان وابن عباس وعطاء وطاووس وجابر بن زيد وعكرمة والقاسم بن محمد وربيعة ويحي الأنصاري، وعمر بن عبدالعزيز.وهو قول الإمامية والظاهرية، والليث بن سعد واسحاق وأبي ثور، والمزني من الشافعية، واختيار الطحاوي من الحنفية، وإختيار أبو بكر عبدالعزيز من الحنابلة، وقول عند الإباضية. القول الثاني : طلاق السكران يقع: وبهذا قال جمهور الحنفية فقال الكمال بن الهمام ـ رحمه الله ـ اتفقت فتاوي مشايخ المذهبين الشافعية والحنفية بوقوع طلاق من غاب عقله بأكل الحشيش. وبهذا قال جمهور المالكية الراجح عند الحنابلة وقول عند الإباضية، وروي عن سعيد بن المسيب والحسن والنخعي والشعبي، وقول لجابر بن زيد، وروي هذا عن علي معاوية وابن عباس وابن عمر ومجاهد والضحاك وسليمان بن يساو وابن شبرمة وابن أبي ليلى وسفيان الثوري، وزيد بن علي والهادي والمؤيد بالله. أنظر كتابنا ظاهرة المخدرات والحل الإسلامي ١٦٧، ١٦٨، ١٧٥.

وعن الحب يكون فلوقاً من أكل الفأر، وكذلك الأرز يكون فيه وفي الحب من بعر الفأر قليلاً أو كثيراً. فقد قال بعض الفقهاء: إنّ بعر الفأر لا يفسد قليله ولا كثيره وكذلك سؤره.[١]

وعن رجل فتح باب منزله فكلم رجلاً على الباب فالتفت الرجل فنظر داخل منزله أو سلم عليه من ظاهر بيته ونظر ظاهر منزله. فقد قيل إن ذلك لا ينقض صيامه ولا وضوؤه حتى ينظر حرمة مما لا يجوز له أن ينظر إليها في الطريق.[٢] وقالوا: يسلم على المرأة إذا عرضت فإذا لم يسلم عليها فلا بأس، وذلك الصبي، وكذلك المملوك. وأما أهل الريب فإذا رأتهم علي منكر فلا يُسلم عليهم ولا كرامة لهم بل المقت لهم ولأعراض عنهم أولى بهم.[٣]

وعن رجل أخرج ساقية في أرض قوم عارية أو اغتصاباً أو هي واجبة له وأنكره القوم ولم تكن معه بينة بذلك وقد خضر خضرة وقد قطعوا مسقاة كيف الوجه في قتل الخضرة؟

فعلى ما وصفت فإن كانت عارية فليس لهم أن يقطعوا المسقا إلى أن يقضي ثمرته فإن كانت الخضرة مما يحصد مثل البر والذرة فإلى أن يحصد وإن كان مثل الرمان والأترنج فإلى سنة، وكذلك القت إلى سنة بعد الجزة الأولى، وأما الموز فحتى تؤكل الأمهات والأبكار.[٤]

وإن كان هذا المسقا إنما أخذه اغتصاباً فلا مسقاله، ولو هلكت خضرته وعلى أصحاب الأرض أن يدعوه حتى تنقضي خضرته ويكون ذلك بالكراء

---

١ ـ لان هذه الحيوانات يصعب التخلص منها، وهي مما يعم بها البلوي.

٢ ـ النظرة الاولى والثنية عليك وهنا نية الناظر ليست نية سيئة بل نية حسنة والمفروض الا ينظر إلى داخل بيت من هو واقف على بابه لان هذا من حرمات البيت ومنهي عنه في ايات كثيرة وهي ايات أداب الاستئذان.

٣ ـ مقاطعة اهل الاهواء والمعاصي مقاطعة جائزة حتى تردعهم عن غيهم ولان الحب في الله والكره في الله والمنع في الله والاعطاء في الله.

٤ ـ قضية الساقية : إن لم يكن له بينة فالأمر يبقى ديانة لاقضاء.

بقيمة العدول على مايرون كراء ذلك المسقا لتلك الخضرة فأفهم هذا وأنظر الفرق بين الاغتصاب وبين ادعاد العارية.

ومن غيره : ومما وجدت عن أبي عبدالله محمد بن عثمان ـ رحمه الله ـ من آخر مسألة في السواقي. وقلت إذا طلب مسقا وزرع عليه وسقا شربتين أو ثلاثاً وغيروا عليه وهدكوا مسقاه ما يجب له حتى يتم قيمة ثمرته أم ليس لهم الرجعة. فقد قيل إذا أعطوه مسقا وزرع عليه وأجرا فيه ماءه فليس لهم عليه رجعة إلا أن يكون عارية فليس لهم منعه إذا زرع حتى يحصد الثمرة. وإن كان قد فسل عليه فسلاً فقد قيل إذا لم يحد مسقا غيره كان لهم عليه قيمة المسقا برأي العدول ولا يعطل النخل إن فسلهاواحدث الإرض ولهم عليه قيمته إن كان عارية وإن لم يشترطوا عليه عارية فالمسقا ثابت له عليهم بغير ثمن.

---

١ ـ في ا ، ب : ويسقي خضرته من حيث شاء، وكذلك إذا صح الاغتصاب او اقرّ بذلك فإن كان لم تصح بذلك البينة فليس علي هذا ان يقبل خضرته وعلى اصحاب ....

---

٢ ـ العارية : مأخوذة من المعاورة، وهي الأخذ والإعطاء، يقال: هم يتعاورون من جيرانهم أن يأخذون ويعطون، وفي الحديث: فتعاوروه بأيديهم أي تناولوه وتداولوه، وقيل اشتقاقها من عار إذا ذهب وجاء فسميت بذلك لذهابها إلى المستعير ثم عودها إلى المعير، وقد سميت العير لذهابها وعودتها وهناك معاني غير ماذكر ارجع إلى كتب اللغة.

واصطلاحاً : قال في الدر المختار: تمليك المنافع مجاناً.

وقال ابن جزي في القوانين الفقهيه : تمليك منافع العين بغير عوض.

وفي زاد المحتاج : إباحة الإنتفاع بما يحلّ الانتفاع به مع بقاء عينه.

وقال ابن قدامة: إباحة الانتفاع بعين من أعيان المال.

رجع إلى المسائل المنثورة «الحلف بالطلاق» : وعن رجل كان يعمل لقوم ثم وقع بينه وبينهم كلام فقال الرجل: امرأته طالق إن عملت لكم شيئاً. فعلى ما وصفت فإذا حلف بطلاق امرأته إن عمل لهم فمتى عمل لهم عملاً. طلقت امرأته عمل لهم بنصيب أو بأجرة أو بمعونة وقع عليها الطلاق بعد العمل وقبل العمل أنه عمل لهم عملاً وإن لم يكن سما بالطلاق ثلاثا ثم عمل لهم عملاً طلقت امرأته مرة واحدة[1]، فإن ردها ثم رجع عمل لهم لم تطلق امرأته ولا يقع عليها الطلاق إلا مرة واحدة. فإن كان سما ثلاث تطليقات طلق ثلاثاً إذا عمل لهم عملاً وعن رجل ملك جارية بالغة أو غير بالغة فأمسكها سنين هل يجوز أن يؤخذ لها منه كسوة أو نفقة ولم يدخل بها. فأما البالغ فإنه يضرب له أجل فإن أوفاها نقدها إلى ذلك الأجل فإنه يجوز بها وعليه مؤنتها، وإن لم يوفها إلى ذلك الأجل كان عليه كسوتها ونفقتها وهي في منزلها ولا يجوز عليها حتى يوفيها نقدها عاجلها. وأما التي ليست ببالغ فلا مؤنة لها عليه حتى تبلغ.[2]

«الوصية بالحج» وعن رجل مات وليس له بعمان وارث إلا أن له زوجة وأوصى إليها بحجة فإن المرأة تستوفي صداقها فإن كانت هذه المرأة قبلت أن تخرج عنه حجة من ثلث ماله لزمها ذلك وإن لم تقبل له بذلك استوفيت المرأة صداقها فإن لم يكن لهذا الرجل وارث كانت الحجة فيما بقي من بعد الدين. فإن كان له وارث كانت حجة من ثلث المال بعد الدين. فإن كان هذا الرجل قد

---

١ ـ الطلاق المعلق علي شيء : هو الطلاق الذي رتب وقوعه علي حصول أمر في المستقبل بأداة من أدوات الشرط مثل: إن، وإذا، ونحوهما. وصيغة المصنف من الطلاق المعلق.

حكمه : عند جمهور العلماء يقع الطلاق عند حصول المعلق عليه. وعند بعض الظاهرية والامامية لا يقع به شيء أصلاً سواء كان على وجه اليمين أو لا. وسبب الخلاف عدم ورود نص في كتاب أو سنة رسول الله ـ ﷺ ـ يوضح ذلك فكل اجتهد بما يراه مناسباً ورأي الجمهور أولي بالعمل به.

٢ ـ متى تجب النفقة : تجب نفقة الزوجة على زوجها عندما تكون محبوسة على منفعة زوجها. ومن جملة المنفعة الاستمتاع والصغيرة وإن كانت محبوسة على زوجها إلا أن المنفعه غير متحققة. أما إذا كان العجز من قبل الزوج فيجب عليه نفقة زوجته المحبوسة عليه.

فرض للحجة دراهم معروفة فما كان له على أحد من دين على أحد أو مال مع أحد أخرجت الحجة كما سمّا[3] من بعد الدين. فإن لم يكن سما للحجة دراهم معروفة نظرة المرأة من يخرج له لحجته بما قدرت من قليل أو كثير من بعد الدين ثم ما بقى من الحجة من المال للمرأة ولو أصابت هذه المرأة من تحج عنه من أهل الأمانة بعشرة دراهم كان ما بقي من المال هو للمرأة إذا لم يكن له وارث غيرها. وإن لم يوجد من يحج عنه من أهل الأمانة إلا بما بقى من ماله بعد الدين أخرجت الحجة بذلك.

وعن رجل يجامع امرأته ثم يعزل عنها وليس يحب أن تلد منه فإذا كان ذلك برأيها فلا بأس.[4]

«الهيئة في الصلاة» وعن رجل يصلي جالساً ويومىء في مثل النافلة والوتر فمرة يومىء ومرة يسجد هل يجوز ذلك في ركعة واحدة. فأما النافلة فجائز له ذلك كله إذا كان يصلي قاعداً وأما الوتر فالوتر مثل الفريضة ولا يجوز له أن يصلي قاعداً إلا من عذر وصلاة القاعد إيماء إلا من عذر. وصلاة القاعد إيماء إلا أن يكون في مصلى أو مسجد فإن أومئ وسجد في الوتر أو

---

١ - في أ، ب : وقال ابو المعلىّ

٢- الحجة من التركة : الحجة دين من ديوان الله يكون من ثلث التركة لان الميت ينبغي أن يوصي بما في ذمته من حقوق لله وحقوق للعباد. فإن لم يكن له ورثة وأوصى بالحج عنه أخذ من راس المال. وإذا كان له زوجة أخذت الربع مع الخلاف على من سيكون الرد لان الزوج والزوجة قرابة سببية تنتهي بإنتهاء الزواج فالجمهور قالوا: لا رد على الزوجين الله اعلم.

٤- العزل عن الزوجة : العزل: بفتح العين المهملة وسكون الزاى وهو أن ينزع الرجل بعد الإيلاج لينزل خارج الفرج وهو يفعل لأحد أمرين: أما في حق الامة فلئلا تحمل كراهة لمجيء الولد من الامة ولانه مع ذلك يتعذر بيعها أما في حق الحرة فكراهة ضرر الرضيع إن كان أو لئلا تحمل المرأة. سبل السلام ١٠٣٥/٣، وقال في سبل السلام: يجوز عن الحرة بإذنها وعن الأمة السرية بغير إذنها.

وقد وردت أحاديث متعارضة في الجواز والمنع :

المنع : وعن جذامة بنت وهب - رضي الله عنهما - قالت: حضرت رسول الله - ﷺ - في أناس، وهو يقول: (لقد هممت أنْ أنهى عن الغيلة فنظرت في الروم وفارس فإذا هم يغيلون أولادهم فلا يضر ذلك أولادهم شيئاً) ثم سألوه عن العزل، فقال رسول الله - ﷺ - (ذلك الوأدُ الخفي) رواه مسلم عن سبل السلام ١٠٣٥/٣، رقم ٩٦٢.

الإجازة : عن جابر قال: كنا نعزل على عهد رسول الله - ﷺ - (والقرآن يُنزل، فلو كان شيئاً ينهى عنه لنهانا عنه القرآن) متفق عليه ولمسلم: فبلغ ذلك النبي - ﷺ - فلم ينهنا عنه. المصدر السابق رقم ٩٦٤.

الفريضة فصلاته تامة ولا يؤمر بذلك، فإن كان في مصلى أو مسجد فاستطاع إن يسجد سجد في جميع ذلك، وإن كان في غير مصلى أو مسجد أومىء ولم يسجد ولو أومىء في مسجد أو مصلى وهو يصلي قاعداً تمت صلاته. وكذلك لو سجد في غير مصلى أو مسجد تمت صلاته. وأخبرنا أيضاً عن الربيع ـ رحمه الله ـ في رجل تقول له امرأته قد ابرأتك من مالي على أن تبريء لي نفسي[5] فقال: قد قبلت المال ولا ابرأ لك نفسك. فقال الربيع: في هذا وسخ ولم يفرق. وقال ابن العلاء. وقال أبوالمورج: إذا قالت هذا. قال قد قبلت المال، بانت عنه ولا يغني عنه قوله ولا ابرىء لك نفسك إذا قدم القبول.

ومن جواب أبي الحواري ـ رحمه الله ـ وعمن ابتلي بهؤلاء القرامطة[6] فسقى من مائهم شيئاً ولهم مال مثل نخل هل يبرأ إذا سقى في نخلهم مثل ما سقي من مائهم فنعم، يبرأ إن شاء الله. إذا سقا مالهم مثل ما سقي من مائهم.

وعن رجل من القرامطة له مال، فلما اراد الخروج معهم خلف ماله في يد رجل وقال: أنت في الحل من مالي حييت أومت رجعت أو لم أرجع ولم يحد له حداً إن مات هذا الرجل هل لورثته أن يأكلوا المال بعده، فإنما يجوز هذا إلى الحل لهذا الرجل مادام صاحب المال حياً، فإذا مات صاحب المال بطل ذلك الحل، وإن مات هذا قبل صاحب المال لم يكن لورثة هذا المال أن يأكلوا من ذلك المال شيئاً.[7]

وعن رجل له ماء في يوم معروف وله شركاء غفل عن وقت مائه حتى ضاع مع شركائه هل عليهم غرم. فنعم عليهم الغرم إذا سقوه برأيهم وإن ردوه في الساقية أو لما انقضى الوقت انصرفوا وتركوا الماء فلا غرم عليهم حتى يسقوه برائهم.[8]

---

٥ ـ هذه هي المخالعة : لأن من الفاظ المخالعة المباراه فإذا قبل الزوج المال قبل ما انتجه الشرط وهو اطلاق حريتها. وتعريف المخالعة اصطلاحاً إزلة ملك النكاح الصحيح بلفظ الخلع أو بما في معناه كان لمباراه في مقابل مع قبول الزوجة.

٦ ـ القرامطة : فئة من الفئات الخارجة عن الإسلام.

٧ ـ لأن الإجازة لشخص الرجل وليس لغيره، وإن مات المفوض فيجوز أن تنتقل للورثة والله اعلم.

٨ ـ الماء سواء سعى بأمره أو بدون أمره (أذنه) مادام متفق على الوقت ومتعارف عليه فهو مسؤول مسؤولية كاملة عن ذلك سواء سبقت الأرض بوجوده أو بعدم وجوده فهو مطالب بثمن ذلك. والله أعلم

وعن رجل في الصلاة قال: لا إله إلا الله أو سبحان الله والحمدلله في غير موضع ذلك مايلزم؟ فإذا قال ذلك في صلاته في غير موضعه فقد قالوا إن عليه بدل صلاته إلا التسبيح فلا بدل عليه فيه. وقد قيل جائز ذلك ولا تفسد به صلاته والأول أحب إلينا. ولا بأس بهدية الجندي إذا لم يعلم أنّ ذلك حرام والناس أولى بما فيه أيديهم من بر وفاجر حتى يعلم حراماً بعينه إلا أني سمعت الصلت بن النظر[9] يقول: لنبهان بن عثمان وقد أخبره أنه أكل مع بني بور شيئاً من الطعام. فقال له: أطعم مثل ذلك الفقراء ولا أعلم أني سمعت أحداً يقول مثل هذا القول وهذا معنا في التنزه والأحتياط. وعن عامل الجندي يجيء إلى من ينظر الماء في الليل هل يجوز له أن يعرفه الوقت؟ فلا يجوز ذلك وهو معين للجندي على غصب اموال الناس وعلى ظلمهم إذا كان إنما يسقي مياه الناس فمن اراد الخلاص من ذلك بعد أن فعل فإن قدر على أهله تخلص منه من ذلك إلى أهله استحلهم وإن ذكر أنْ يسد الماء فإن مسك الماء فعليه الغرم لأصحاب الماء وإن كان إنما قال له قد حان الوقت أو قد طلع نجم كذا وكذا فلا يرى عليه في ذلك غرماً وعليه التوبة والاستغفار والندم.

«حكم القملة» وعن رجل لمس القملة ويجدها على بدنه هل عليه أن يغسل ذلك الموضع من يده فليس عليه غسل ذلك الموضع من يده إلا أن يرى رطوبة من القملة. وكذلك لا تغسل يده إلا أن يكون فيها رطوبة وما مست تلك الرطوبة من ثوب وغيره فهو فاسد وقيل على من مس القملة أن ينتقض وضوءه على حال، لأن من عادتها إذا مست ذرفت. والله أعلم.

---

٩ ـ الصلت بن النظر : المقصود به والله أعلم: الصلت بن النظر بن منهال الهجاري. واشترك في المعارك التي دارت بين الفضل بن الحواري وذلك في ٢٧٧هـ وذلك بعد عزل موسى بن موسى بن علي، وكانت الوقعة التي مات فيها الاثنين لأربع ليال بقين من شهر شوال من السنة المذكورة. أنظر كشف الغمة الجامع الأخبار الأمة ص٢٦٦ ـ ٢٦٨.

«**مسائل في الطلاق**» ومن[1] جواب لأبي الحواري أيضاً: وعن رجل تزوج صبية لم تبلغ ثم طلقها وهي صبية. هل يلحقها الطلاق؟[10] وتستوجب منه نصف الصداق إذا طلقها وهي صبية لم تبلغ. فعلى ما وصفت فهذا كله موقوف إلى بلوغ الصبية وإن بلغت الصبية وأتمت التزويج فقد وقع الطلاق ووجب للصبية نصف الصداق. فإن اراد أن يرجع إليها بنكاح جديد عن تراض منهما بصداق ثان ذلك لهما وكانت معه على تطليقتين، وإن لم تتم الصبية التزويج إذا بلغت بطل ذلك الطلاق ولم يكن لها صداق فإن تراجعا بعد ذلك بنكاح جديد يرضاها كانت معه على ثلاث تطليقات وبرآن الصبية ليس شيء مادامت صبية حتى تبلغ وتتم التزويج والبرآن.[11]

ومن مختصر الشيخ أبي الحسن ـ رحمه الله ـ برآن الصبية لا نثبته عليها والحق له ويلزم الزوج من ذلك ما الزم نفسه من أجل الطلاق. وإن قال: قد ابرأت لها نفسها أو ابرآتها بالطلاق فقد لزمه الطلاق وعليه الحق وإن كان قال ابرأت لها نفسها إن برئت، وإذا برئت ومتى برئت، فإنه لا يقع برآن حتى تبلغ فتتم البرآن وتنقض أو تتم التزويج أو تغيره وتفسده والحكم في ذلك إليها إلى حد بلوغها موقوف. ولها التعبير في التزويج والبرآن بعد البلوغ والله أعلم.

وقلت : إن بلغت وكرهت المقام معه. وغيرت التزويج واحتجت انه غلبها على نفسها وهي صبية حتى وطئها طائعة أو كارهة، فإن كان ارخى عليها

---

١ ـ في ا ، ب : ومن جامع.

١٠ ـ طلاق الصغيرة : يقع الطلاق إذا صدر من أهله في محله. فإذا كان المطلق بالغ عاقل وصدر اللفظ بما لا يحتمل التأويل. فالطلاق واقع ومحلية المرأة هي : أن تكون الزوجيه قائمة حقيقيقة او حكما ولورود نص العدة للمطلقة التي انقطع حياضها والتي لم تحض بعد هذا دليل على جواز تطليق الصغيرة. قال تعالى [واللائي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضن وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن ومن يتق الله يجعل له من أمره يسرا]. (سورة الطلاق اية ٤).

١١ ـ مخالعة الصغيرة :

١ ـ إذا تولى الخلع عن الصغيرة أو السفيهة أبوها فيدفع البدل من مالها، ويجوز للأب أن يدفع البدل من ماله.

٢ ـ يشترط في الزوجه المخالعة أهليتها للتبرع للزوم البدل بأن تكون بالغة، عاقلة، غير محجور عليها لسفه أو مرض أو علة. وإذا تم الخلع مع مميزة وقلبت ووقع الطلاق ولا يلزم العوض لانها ليست من أهل التبرع.

ستراً أو أغلق عليها باباً، وخلا بها في موضع يمكن فيه الجماع فادّعت ذلك الصبية عليه فالقول قولها مع يمينها إذا بلغت فإن ماتت قبل أن تبلغ وكانت قد ادعت عليه فالقول قولها[12] وصداقها عليه ولا ميراث له منها. فإذا مات الزوج قبل بلوغ الصبية فإذا بلغت الصبية واراد الوارث أن يحلفها على ما ادعت كان له ذلك فإن حلفت وجب لها الصداق والميراث إن كان لم يُطلقها أو طلقها ولم تنقض عدتها واتمت النكاح فعليها اليمين بتمام النكاح فإن لم تحلف فلا صداق لها ولا ميراث.

قال أبو علي ـ حفظه الله [1] ـ وقيل أنه لا يقبل قولها إلا أن تصح الخلوة بعد بلوغها، وقيل أيضاً ولو لم تصح الخلوة بها في صبائها وادعت الوطء إن قولها مقبول، والقول المضاف إلى أبي الحواري أحب إلينا. والله أعلم.

وعمن غاب عن زوجته سنين فلما قدم طلبت إليه الكسوة والنفقة فيما غاب عنها هل يلزمه إن كان بينهما شقاق أو غاب عنها ولم يكن بينهما شيء فلا يلزمه ذلك إلا أن يكون فرض للمرأة حاكم أو جماعة من المسلمين فإن كان فرض للمرأة كسوتها ونفقتها كان ذلك لها عليه فمتى ما قدرت عليه أخذته بجميع ما وجب لها عليه من الفريضة وإذا رفع الرجل إلى امرأته شيئاً من الثياب أو من الكسوة ولم يشترط عليها في ذلك شرطاً ولا كان ذلك براي حاكم فذلك للمرأة فمتى ما طلبت الكسوة كان عليه أن يحضرها الكسوة ولا يُحْسب له ما اعطاها من الكسوة إذا اعطاها بلا رأي حاكم ولا شرط منه عليها فيما دفع إليها من الكسوة.

---

١ ـ في ا ، ب : ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله.

---

١٢ ـ الصغيرة إذا ادعت المسيس مع الخلوة الصحيحة.

قال العلماء: إن اختلى الزوج بزوجته في خلوة الاهتداء اي أن كل واحد منهما أهتدى للآخر مع عدم وجود منفر أو مانع شرعي أو حسي يمنع اتصال الزوج بزوجته وادعت المسيس فالقول قولها وإن كانت بكراً وادعى عكس ذلك فلابد من شهادة النساء أن الزوجة مازالت بكراً، وقال العلماء إذا رفع لها ثوباً أو ماتبع ذلك وجب المهر. لما روي عن النبي ـ ﷺ ـ (أنه قال: من كشف خمار امرأة ونظر إليها وجب الصداق، دخل أو لم يدخل) السنن الكبرى للبيهقي ٧/٢٥٦ ـ ٢٥٧.
ولفعله ـ ﷺ ـ (عندما تزوج امرأة من بني بياض فلما دخل عليها وجد بكشحها بياضاً. فقال ضمي اليل ثيابك ولم يأخذ مما اتاها شيئاً) المصدر نفسه.

«مسائل في الزواج» وإذا كان للمرأة على زوجها صداق عاجل وأمكنته من نفسها وجاز بها ثم طلبت عاجل صداقها كان لها ذلك، وليس لها أنْ تمنعه نفسها إذا أحضرها كسوتها ونفقتها، فإن لم يحضرها كسوتها ونفقتها كان لها أنّ تمنعه نفسها حتى يحضرها كسوتها ونفقتها.[1]

وإذا طلبت المرأة عاجل صداقها وقد جاز بها الزوج حكم عليه باحضار عاجلها وحكم على المرأة بالسكن معه ويضرب له في أداء العاجل أجل إن كان له مال أو نقد، فإذا بلغ الرجل ولم يحضرها عاجلها حبسه الحاكم حتى يحضرها عاجلها على قدر اصابته من عمله. وإن كان ليس له عمل كتب عليه إلى ميسوره وليس لها أن تعتزل عنه إذا أحضرها كسوتها ونفقتها وليس له عذر في الكسوة ولا في النفقة كان مؤسراً أومعسراً ولابد من الكسوة والنفقة والطلاق وعلى الحاكم أن يجبره على ذلك. وكذلك جماعة المسلمين إذا لم يكن حاكم جاز لهم أو يجبروه على ذلك ويكتبوا لها عليه المؤنة[2].

وعن رجل قضى زوجته نخلاً أو أرضاً بكسوتها ونفقتها وقبضته ورضيت به ثم رجعت وغيرت وطلبت كسوتها ونفقتها. هل يحكم عليه أن يحضرها كسوتها من الثياب ونفقتها من الطعام. فنعم لها كسوتها ونفقتها عليه وينظر إلى ما مضى لها من الكسوة والنفقة إن كان قد مضى لها كسوة ونفقة فيما مضى.

فتعطي بقدر ذلك من المال الذي اقبضته لكسوتها ونفقتها بالقيمة من المال. وإن لم يكن مضى لها شيء من الكسوة والنفقة رجع المال إلى الزوج أو ما بقى من المال ويحضرها كسوتها ونفقتها لما يستقبل.

---

١ - في ا ، ب : زيادة : ا تعتزل عنه حتى يحضرها كسوتها ونفقتها.

٢ - واللفظ الصحيح يحضر لها كسوتها .... وهذا مكرر عند الناسخ

وعمن قال لزوجته اقتضي مني صداقك الذي لك علي وهو عاجل أو آجل فأبت واحتج عليها فلم تأخذ حقها منه ثم مات ولم يوصي لها بحقها أو أوصى لها ووكل غير ثقة. هل يسعه ذلك. فعلى ما وصفت. فإن كان الوصي قضى المرأة حقها فقد برئ الزوج من حقها، وإن أبى الوصي أن تقضى المرأة حقها فالزوج غير معذور في ذلك إلا أن يكون لا يجد ثقة[1]. وهذا إذا كان حقها آجلاً، وإن كان حقها عاجلاً وعرض عليها قضاء حقها فأبت أن تقبضه منه حتى مات. فإن كان ترك الوصية عمداً فلا يسعه ذلك ولا بدله أن يُوصي لها بحقها. وقد كان أبو المؤثر يقول: من عرض عليه حقه فلم يقبله كان عليه أن يقبل حقه أو يبرئ غريمه فإن لم يفعل كان على الغريم أن يوصي له إذا حضره الموت، ونقول إنه لا يسعه أن يوصي إلا إلى ثقة إلا أن لا يجد إلا ذلك الذي هو غير ثقة فأوصى إليه وقد احتج على المرأة تقبض حقها فلم يقبل فنقول: إنه قد برئ إن شاء الله. وكذلك من كان عليه حق لرجل فدعاه إلى أخذ حقه فأبى فقد وجدنا عن محمد بن محبوب - رحمهما الله - يرفع ذلك إلى بعض المسلمين: أن من كان عليه حق لأحد فدعاه إلى اخذ حقه فأبى فلا حق له ويبرئ الذي عليه الحق إذا دعى صاحب الحق إلى أخذ حقه فأبى فقد برئ من حقه على قول محمد بن محبوب - رحمهما الله - وأما عن أبي المؤثر فكما وصفت لك.

١ـ يسقط الحق عن الإنسان بالإسقاط والابراء أو بالدفع (دفع المال لصاحبه) فإذا لم يُسقط ولم يبرأ صاحب المال المدين وعندما عرض عليه التسديد رفض قبول المال مثل ماذكر المصنف - رحمه الله - فهنا لابد أن يسأل عن سبب الرفض هل لأن حالة المدين أو الزوج لا تسمح له بذلك فهذا كرم من الدائن أم كان هناك سبب آخر فإذا مات فذمته شاغرة بالحق فعلى الورثة أن يؤدوا هذا الحق لصاحبه سواء مهراً أم ديناً .... والله أعلم .

الباب الرابع والعشرون
في
المواريث[1] من كتاب أبي جابر

قال الله في كتابه [وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله][2].
فثبت الميراث للأرحام بعضهم الأولى منهم فالأولى ونسخ ما في الميراث للارحام بما أنزل الله في ذلك من قبل قوله [الذين عاقدت إيمانكم فآتوهم نصيبهم][3]. وذلك أن الرجل في الجاهلية وفي أول الأسلام كان يرغب في خلة لرجل فيعاقدة فيقول : ترثني وارثك فأيهما مات قبل صاحبه كان للحي ما اشترط فنسخت هذه الأية وكان وارث الرجل يرث أيضا زوجته وإن كرهت فأنزل الله تعالى [يا أيها الذين آمنوا لا يحل لكم أن ترثوا النساء كرهاً][4] وقال الله تعالى [وإذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه][5] يقول للورثة اعطوهم ثم يقسم وليس شيء مؤقت ثم نسختها آية المواريث قال الله تعالى [يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين] [6] فالابن أولى من إبن الإبن وإبن الإبن أولى من الأخ لأب والأم. والأخ للأب والأم أولى من الأخ للأب. والأخ للأب أولى من إبن الأخ للأب والأم. وكذلك في الأعمام على هذا، والأب يحجب كل أخ عن الميراث ولا يرث معه جدولا عم، وكذلك أب الأب يقوم مقام الأب. إلا إذا مات الميت وترك أبويه وزوجته فللأم ثلث ما يبقى بعد ميراث الزوجه وهو الربع وما يبقى للأب. وإذا ترك زوجته وأمه وجده أبا أبيه فلزوجته الربع ولأمه الثلث وما بقي للجد والأم تحجب الجدات عن الميراث، ولها الثلث إلا أن يكون للميت ولد ولد أو اخوان إلى ما أكثر فعند ذلك ترجع إلى السدس ويحجبها الأخوة عن الثلث وإن لم يرثوا شيئاً. والأخ للأم أو الأخت إذا لم يكن أب ولا جد ولا ولد ولد فلكل واحد من الأخوة للأم السدس، فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث للذكر والأنثى سواء، وإذا لم يكن للزوج والزوجة ولد فله منها النصف ولها منه الربع، وإن كان

للميت منها ولد أو ولد ولد فللزوج منها الربع وللزوجة منه الثمن. وإن كن اربعاً فالثمن بينهن وللبنت النصف لا تزداد عليه فإن كانتا انثتين فلهما الثلثان، وإن كن فوق اثنتين فليس لهن إلا الثلثان. وإبنة الأبن بمنزلة البنت إذا لم تكن إبنة صلب، وإن كانت إبنة صلب وإبنة إبن فلإبنه الصلب النصف ولإبنة الإبن السدس تكملة الثلثين ولا شيء لبنات الإبن مع بنات الصلب إذا ذهب الثلثان، إلا أن يكون معهن أخ فيرد عليهن للذكر مثل حظ الأنثيين، والأخوات عصبة وحدهن مع البنات فإذا كانت إبنة فلها النصف وما بقي للأخت للأب والأم. وإن لم يكن لأب وأم وكانت لأب قامت مقام الأخت للأب والأم. وإن لم تكن بنت ولا إبنة ابن وكان له أخت للأب والأم أو للأب فلها النصف فإن كانتا اثنتين إلى ما أكثر فهما الثلثان وما بقي للعصبة وإن كانوا اخوة رجالاً ونساء فللأخت للاب والأم النصف وللأخت للأب السدس تكملة الثلثين. وكذلك إن كن أخوات عدة للأب فإنما لهن مع الأخت للأب والأم السدس وإن كان مع الاخت للأب أو الأم أخت لها من الأب وللأم فلهما الثلثان، وليس للأخوات للأب عندهن شيء، وللجدة السدس أم الأم أو أم الأب إذا لم تكن أم. فإن كانتا الجدتان جميعاً فالسدس بينهما وقال من قال : إن الأب لا يحجب أمه عن السدس وإنما تحجب الجدة أم الهالك فإن لم يكونا هاتين الجدتين أم الأم وأم الأب. وارتفع الميراث إلى الجدات الاربع وهن جدتا الأب وجدتا الأم فالسدس بينهن. وقال من قال غير ذلك وهذا أحب الينا. وكذلك إذا لم يكن هؤلاء وكان أعلا منهم فلهن الميراث وفي إذا استوين فايتهن كانت أقرب فلها الميراث.

ولا يتوارث أهل، ملتين ولا يتوارث[٧]، الحر والعبد[٨] ولا المسلم والمشرك[٩] ولا يحجب من لا يرث [١٠]، ولا يرث قاتل عمد ولا خطأ[١١].

والمجوسي[١٢] إذا كانت زوجته وهي(١) ابنته أو اخته أو نحو هذا ومات أحدهما ورث من الآخر بميراث الأرحام ولا يرث من قبل الحرام.

---

١ - في ب : وهو ابنته ....

١ ـ تعريف المواريث لغة واصطلاحاً وأهمية هذا العلم :

الميراث لغة : إما أن يكون مصدراً أو اسم مفعول. فإن اطلق واريد منه المعنى المفهوم من اسم المفعول أي الموروث كان مرادفاً للتراث والإرث ويكون معناه لغة الأصل، والبقية ومنه ما جاء في صحيح مسلم من قوله ـ ﷺ ـ «اثبتوا على شعائركم فإنكم على إرث أبيكم ابراهيم» فإن معناه فإنكم على أصل دينه وبقية منه ومنه أيضاً سمي مال الميت إرثاً، لانه بقية منه.

وإذا طلق وأريد منه المعنى المفهوم من المصدر، كان أحد مصادر فعل ورث، يقال : ورث فلان اباه إرثاً، لانه بقية منه.

وإذا أطلق وأريد منه المعنى المفهوم من المصدر، كان أحد مصادر فعل ورث، يقال : ورث فلان اباه إرثاً، ووارثة، وميراثاً ويكون حينئذ معنيان :

١ ـ انتقال الشيء من قوم إلى آخرين على سبيل الحقيقة كانتقال المال، أو بطرق المعنى كانتقال العلم، ومنه قوله ـ ﷺ ـ العلماء ورثة الأنبياء» أو انتقالاً حكيماً، كانتقال المال إلى الجنسين، ومنه سمي مال الميت إرثاً لانتقاله بسبب نسب أو سبب أو زواج.

٢ ـ البقاء : ومنه اسم الله تعالى الوارث، أي الباقي بعد فناء خلقه. أو قوله ـ ﷺ ـ اللهم متعني بسمعي وبصري واجعلهما الوارث مني» فإن معناه واجعلهما الباقي سالمين صحيحين إلى أن أموت.

الميراث شرعاً : حق قابل للتجزئة يثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك، لقرابة بينهما، أو زوجيه أو ولاء.

أهمية هذا العلم : حظي هذا العلم على مكانة سامية بين أبواب الفقه الاسلامي على لسان المعصوم ـ ﷺ ـ :

١ ـ روي عن ابن مسعود رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ تعلموا القرآن وعلموه الناس، وتعلموا الفرائض وعلموها، فإني إمرؤ مقبوض، والعلم مرفوع ويوشك أن يختلف اثنان في الفريضة والمسألة فلا يجدان أحداً يخبرهما رواه أحمد والنسائي الدار قطني.

٢ ـ ما روي عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال : العلم ثلاثة، وما سوى ذلك فضل : آية محكمة، أو سنة قائمة، أو فريضة عادلة» رواه أبو داود وابن ماجه.

٣ ـ وعن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ تعلموا الفرائض وعلموها فإنها نصف العلم، وهو ينسى، وهو أول شيء ينزع من أمتي رواه ابن ماجه والدار قطني.

والميراث من بين العلوم التي فصلها رب العزة وهذا دليل على أهميتها وختمت آيات المواريث بقوله تعالى [تلك حدود الله ومن يُطع الله ورسوله يدخله جنات تجري من تحتها الانهار خالدين فيها وذلك الفوز العظيم. ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله ناراً خلداً فيها وله عذاب مهين] (سورة النساء ١٣ ـ ١٤).

٢ ـ سورة الانفال آية ٧٥. هذه الآية نسخت الإرث بالحلف والإخاء الذي تم بعد هجرته ـ ﷺ ـ للمدينة.

٣ ـ الآية في سورة النساء آية ٣٣ : والذين عقدت أيمانكم ...... والمعنى أي والذين حالفتموهم في الجاهلية على النصرة والإرث فأعطوهم حظهم من الميراث، وقد كان هذا في ابتداء الإسلام ثم نسخ.

٤ ـ سورة النساء : آية ١٩.

٥ ـ سورة النساء آية ٨.

٦ ـ سورة النساء آية ١١.

٧ ـ حديث لا يتوارث أهل ملتين : أخرجه الترمذي فقال : حدثنا حميد بن مسعدة حدثنا حصين بن نمير عن ابن ابي ليلى عن أبي الزبير عن جابر عن النبي ـ ﷺ ـ قال : لا يتوارث أهل ملتين قال أبو عيس : هذا حديث لا نعرفه من حديث جابر إلا من حديث ابن أبي ليلى الجامع الصحيح هو سنن الترمذي ٣٧٠/٤ رقم ٢١,٨ باب ١٦ لا يتوارث أهل ملتين.

٨ ـ لا يتوارث الحر والعبد : الرق مانع من موانع الإرث. وهو ضعف حكمي يقوم ببعض الأشخاص من بني آدم لسبب طارئ يقتضي ذلك. ويكاد أن يكون إجماع على ذلك، وفقط ما حكي عن طاووس : أن المملوك يرث فيكون ما ورثه ما ورثه لسيده، ومذهب الإمامية. أنه إذا لم يكن للمتوفي وارث سوى المملوك، فإن المملوك يشتري من التركة قهراً على مالكه، ويعتق ويعطى بقية المال، ويتولى الشراء والعتق الإمام ويدفع إلى مالكه الثمن بدون زيادة.

٩ ـ ميراث المسلم من المشرك :

أ ـ إرث المشرك من المسلم : فهذه المسألة بعدم الجواز وهذا اتفاق بين الأمة للحديث السابق ولقوله ـ ﷺ ـ لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم».

ب ـ ارث المسلم من الكافر : خلاف بين الفقهاء على النحو التالي :

قال بعض الفقهاء من الصحابة والتابعين بجواز ارث المسلم من الكافر منهم معاذ بن جبل ومعاوية، والحسن، ومحمد بن الحنفية والشيعة الإمامية والناصر، وسعيد بن المسيب من التابعين والشعبي والنخعي.

استدل هذا الفريق : بقوله ـ ﷺ ـ الإسلام يزيد ولا ينتقص ، الإسلام يعلو ولا يعلى عليه وقوله ـ ﷺ ـ نرثهم ولا يرثون.
والراجح هو القول الثاني أن المسلم لا يرث الكافر للأدلة في عدم توريث الكافر من المسلم. والله أعلم.

١٠ ـ الحجب : في اللغة : المنع وفي اصطلاح الفريضيين : منع شخص معين من ميراثه كله أو بعضه، لوجود شخص آخر لا يشاركه في سهمه. وهو خلاف الحرمان لأنه منع شخص معين من ميراثه بسبب تحقق مانع من موانع الإرث.

١١ ـ قتل العمد والخطأ :

أ ـ قتل العمد : هو كل فعل ارتكب بقصد العدوان إذا أدى لموت المجني عليه سواء قصد الجاني القتل أو لم يقصده ويشرط أن لا يكون الفعل قد وقع على وجه اللعب أو مقصوداً به التأديب ممن له حق التأديب.

وهناك تعاريف للفقهاء حسب نظرتهم للعمد. وأرى والله أعلم : هو القتل على سبيل الرصد والترصد والعدوان. وهذا عقوبه مرتكبه القصاص.

ب ـ القتل الخطأ : جاء تعريفه على لسان المصطفى ـ ﷺ ـ قال أبو داود والنسائي وابن ماجه بإسناد قوي إلى إبن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال رسول الله ـ ﷺ ـ «من قتل في عميا في رمي بحجر أو سوط أو عصا فعليه عقل الخطأ، ومن قتل عمداً فهو قود، ومن حال دونه فعليه لعنة الله عن وفاء الضمانة بأداء الأمانة ٥/٦٩ رقم ٨.

١٢ ـ المجوسي : هم عبدة النار وأهل الملة الواحدة يتوارثون.

جـدول أصـحـاب الفـروض

الوارث	حـالاتـه	البـيـان	ملاحظات
الأب	ثـلاث حـالات	١ ـ السدس فرضا مع الفرع الوارث المذكر. ٢ ـ السدس فرضا والباقي تعصيبا ما مع الفرع الوارث المؤنث ٣ ـ التعصيب المحض عند عدم الفرع الوارث مطلقاً	لا يحجب حجب حرمان
الجد الصحيح	اربع حـالات عند أبي حنيفة وخمـس عند الصـاحـبيـن	١، ٢، ٣، أحوال الأب السابقة عند عدم الأب. ٤ ـ يحجب بالأب وبالجد الصحيح لأقرب منه. ٥ ـ يقاسم الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب على رأي الصاحبين إذا كانت المقاسمة خيراً له من السدس، ويرث الباقي تعصباً	يحجب حجب حرمان
الأخـوة والأخـوات لأم	ثـلاث حالات	١ ـ السدس للواحد مذكرا كان أو مؤنثاً. ٢ ـ الثلث للأكثر من واحد مذكراً كان أو مؤنثاً ٣ ـ يحجبون بالفرع والوارث مطلقا وبالأصل والوارث المذكر.	يحجبون حجب حرمان
الزوج	حالتان	١ ـ النصف عند عدم الفرع الوارث للزوجة. ٢ ـ الربع عند وجود الفرع الوارث للزوجة.	لا يحجب حجب حرمان
الزوجة	حالتان	١ ـ الربع عند عدم الفرع الوارث للزوج. ٢ ـ الثمن عند وجود الفرع الوارث للزوج.	لا تحجب حجب حرمان
البنت	ثلاث حالات	١ ـ النصف للواحدة إذا لم يكن معها معصب ٢ ـ الثلثان للاثنتين فاكثر إذا لم يكن معهن معصب ٣ ـ التعصيب مع الابن للذكر مع نصيب اثنتين	لا تحجب حجب حرمان
بنات الابن	ست حالات	١ ـ النصف للواحدة إذا انفردت، ولم يكن للمتوفي ابن ابن في درجتها، ولا بنت صلبية.	

تابع جدول أصحاب الفروض

الوارث	حالاته	البيان	ملاحظات
		٢ ـ الثلثان للاثنتين فأكثر إذا لم يكن للميت بنت صلبية، ولا ابن ابن في د رجتهن. ٣ ـ التعصيب إذا كانت مع الواحدة أو الأكثر ابن ابن في درجتها ولم يكن للمتوفي ابن صلبي. ٤ ـ السدس للواحدة مع البنت الصلبية الواحدة وعدم وجود معصب. ٥ ـ تحجب بالبنتين الصلبيتين، وبنتي الابن الأعلى منها في الدرجة، إذا لم يوجد معها معصب. ٦ ـ تحجب بالفرع الوارث المذكر الأعلى.	تحجب حجب حرمان
الأخت الشقيقة	خمس حالات	١ ـ النصف للواحدة إذا لم يوجد معها معصب. ٢ ـ الثلثان للاثنتين فأكثر إذا لم يوجد معها معصب. ٣ ـ التعصيب بالغير إذا كان معها أخ شقيق. ٤ ـ التعصيب مع الغير وذلك مع الفرع الوارث المؤنث فتأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض. ٥ ـ تحجب بالأب وبالابن وابن الابن وان نزل اتفاقا، وتحجب بالجد عند أبي حنيفة خلافا للصاحبين	تحجب حجب حرمان
الأخت لأب	سبع حالات	١ ـ النصف للواحدة عند عدم البنت الأصلية. ٢ ـ الثلثان للأكثر من واحدة عند عدم البنت الصلبية وبنت الابن والأخت الشقيقة. ٣ ـ التعصيب إذا كان معها أخ لأب. ٤ ـ التعصيب مع الغير مع البنت أو بنت الابن فتأخذ الباقي. ٥ ـ السدس إذا كان معها أخت شقيقة واحدة تكمله للثلثين ٦ ـ تحجب بالأب والابن وابن الابن وان نزل وبالأخ الشقيق وبالأخت الشقيقة التي صارت عصبة. ٧ ـ تحجب بالأختين الشقيقتين إذا لم يكن معها معصب.	تحجب حجب حرمان

تابع جدول أصحاب الفروض

الوارث	حـــالاتـه	البـــيـــان	ملاحظات
الأم	ثلاث حالات	١ ـ السدس مع الفرع الوارث مطلقاً ومع الاثنين فأكثر من الأخوة والأخوات مطلقاً. ٢ ـ ثلث كل التركة عند عدم من ذكروا وعند عدم اجتماع أحد الزوجين مع الأبوين. ٣ ـ ثلث الباقي عند اجتماع الأبوين مع أحد الزوجين.	لا تحجب حجب حرمان
الجدة الصحيحة	حالتان	١ ـ السدس للواحدة أو أكثر إذا تساوين في الدرجة. ٢ ـ تحجب مطلقاً بالأم وبالجدة القربى. وتحجب الأبويه بالأب وبالجد الذي تدلى به.	تحجب حجب حرمان

ومن الجدول الآتي يتضح حجب العصابات ومن يحجب بهم

العاصب	الحاجبون له	المحجوبون به
الابن	لا يحجبه أحد	سائر العصبات. فيحجب الأب والجد من الميراث تعصيبا، وأولاد الأم، وبنت الابن، والإخوة.
ابن الابن	يحجبه الابن وكل ابن ابن يحجب من هو انزل منه درجة.	كل من يحجبهم الابن ما عدا بنت الابن، ومن في درجته من أبناء الابن
الأب	الفرع الوارث المذكر يحجبه عن التعصيب فقط	يحجب به الأجداد والجدات اللاتي من قبله فقط، ومن بعدهم من العصبات والأخوات لأم، والأخوة لأم.
الجد	يجب بالأب، والفرع الوارث المذكر يحجبه عن التعصيب، وكل جد يحجب من فوقه.	يحجب به من هم أعلى منه من الأجداد والجدات من جهته فقط، وسائر من يحجبهم الأب ما عدا أم الأب.
الأخ الشقيق	يحجب بكل الفروع والأصول والعصبات.	يحجب به الأخ الأب، والأخت لأب، وكل من يليه من العصبات
الأخ لأب	الأخ الشقيق وكل من يحجبه، والشقيقة إذا صارت عصبة مع الفرع الوارث المؤنث.	يحجب به ابن الأخ الشقيق، وكل من يليه من العصبات.
ابن الأخ الشقيق	الأخ لأب وكل من يحجبه والأخت لأب المعصبة مع الغير.	ابن الأخ لأب ، وكل من يليه من العصبات.
ابن الأخ لأب	ابن الأخ الشقيق وكل من يحجبه	ابن الأخ الشقيق، وكل من يليه من العصبات وهكذا.
العم الشقيق	الجهات الثلاث من العصبات (البنوة، الأبوة، الأخوة)	يحجب العم لأب ومن يليه.

تابع حجب العصابات ومن يحجب بهم

العاصب	الحاجبون له	المحجوبون به
العم لأب	العم الشقيق وكل من يحجبه	ابن العم الشقيق ومن يليه.
ابن العم الشقيق	العم لأب وكل من يحجبه	ابن العم الشقيق ومن يليه.
ابن العم لأب	ابن العم الشقيق وكل من يحجبه	ابن ابن العم الشقيق، ومن يليه.
عم الأب الشقيق	ابن العم لأب وكل من يحجبه	عم الأب لأب، ومن يليه.
عم الأب لأب	عم الأب الشقيق وكل من يحجبه	ابن عم الأب لأب، ومن يليه.
ابن عم الأب الشقيق	عم الأب لأب وكل من يحجبه	ابن عم الأب لأب، ومن يليه
ابن عم الأب لأب	ابن عم الأب الشقيق وكل من يحجبه.	ابن عم الأب الشقيق، ومن يليه.

والخنثى[1] لها نصف ميراث ذكر ونصف ميراث انثى.

ومن أقر بوارث ثبت إقراره عليه[2] ولم يثبت على من بقي من الورثة إذا أنكروه، فإن كان له الربع على إقراره كان له ربع ما(1) في يد الذي أقر به وإن كان له السدس أو أقل أو أكثر فعلى ذلك أن يأخذ مما في يده.

والغرقى(2) والهدما[3] ونحوهم من هؤلاء الذين يموتون جميعاً ولا يصح أيهم مات قبل صاحبه فإن كان واحد منهم لهم ميراثه من صلب مال الآخر وما ورث من بعضهم بعض كان لمن بقي من ورثتهم الأحياء ولا يرثون هم من ذلك شيئاً وقيل إذا سبق بول الخنثى من الذكر فهو ذكر وإن بال من مبال الأنثى فهو أنثى. ومن بال منهما جميعاً فهو خنثى له نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى ومن لم يكن له عصبة[4] فارحامه[5] أولى بميراثه ذكراً كان أو انثى فالميراث له ومن كان منهم أقرب بدرجة فهو أحق به. وقال من قال : لهم الميراث على قدر ميراث آبائهم.

---

١ - في ا ، ب : ربع ما بقي في يده .... وواحد اصح.

٢ - في ا ، ب : واما الغرقى ....

---

١ - الخنثى : آدمي تظهر فيه علامات تدل على الانوثة وعلامات أخرى تدل على الذكورة. وينقسمون إلى قسمين :

الأول : خنثى لا إشكال في أمره بأن يتضح حاله. فيترجح جانب على جانب ويثبت ذلك من طريق البول. أو تنبت له لحية، أو يصل إلى النساء..

والثاني : خنثى مشكل. وهو الذي لا يدرى أذكر هو أم أنثى، بأن لم تظهر عليه علامة من العلامات السابقة. أو ظهرت ولكنها تعارضت كأن يبول مما يتبول منه والنساء والرجال.

وهناك إتفاق في القسم الأول واختلاف بين العلماء في القسم الثاني.

٢ - الإقرار في الميراث :

ا - إذا استلحق انسان آخر وكان له ورثة فإن اقروا بذلك فهو واحد منهم. وإن لم يكن له ورثه ويصدق ذلك العقل فهو وارثه.

ب - إقرا وارث لوارث بالنسب مثلاً توفى وترك احمد وحسن ومحمود أخوه قال حسن إن فلان «عمر» اخي واخيكم واثبت ذلك ولم يعترفوا هم بذلك الإقرار لا ينقص نصيبهم وينقص نصيب حسن فقط

٣ - الغرقى والهدمى : هم : الذين يموتون غرقاً معاً دون معرفة من المتقدم والمتأخر. والهدمى : هم الذين يموتن تحت البناء مثل الزلازل ومعرفة تاريخ الوفاة شرط في تحقيق التركة والتأكد من حياة الوارث شرط ثاناً.

٤ - العصبة : جمعها عصابات. وعصبة الرجل في اللغة أبوة وبنوة، وقرابته لأبيه. والعصبة أنواع :

١ - العصوبة بالنفس : والعاصب بنفسه : هو القريب المذكر الذي لا يدخل في نسبته إلى الميت انثى. كالاب والابن، الجد، ابن الابن والاخ .. وهم بنوة، ابوة، اخوة، عمومه.

٢ - العصوبة بالغير : وتشمل كل انثى ذات فرض مكان معها اخ لها وذلك محصور فيمن فرضهن النصف عند الانفراد، والثلثان عند التعدد وهن اربع : البنت الواحدة مع الإبن . او اكثر.

ومن ترك ثلاث بنات أخوات متفرقات فلابنة الأخت من الأب والأم ثلاثة أسهم ولإبنة الأخت من الأب سهم. ولإبنة الأخت من الأم سهم. فإن ترك ثلاث بنات أخوة متفرقين : «فقيل لابنة الأخ من الأم ولأبنة الأخت من الأب سهم، ولأبنة الأخت من الأم سهم. فإن ترك ثلاث أخوة متفرقين»[1] فقيل لأبنه الأخ من الأم السدس على قدر ميراثه وما بقي لأبنة الأخ من الأب والأم وسقطت إبنة الأخ للأب. لأنه لم يكن له ميراث. وأما إذا ترك ثلاث خالات متفرقات وعمات متفرقات فالميراث للتي هي من الأب والأم فهن، وإن ترك عمته وخالته فللعمة الثلثان وللخالة الثلث، فإن كن عمّات وخالات. فكذلك للعمات الثلثان قللن أو كثرن وللخالات الثلث قللن أو كثرن. وإن ترك خالاً وخالة. فقال من قال : الميراث بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين. وقال من قال : بينهما نصفان وهو قول أبو الحواري[2]. وإن ترك ابنة عم وابنة عمه فالمال لأبنة العم. وإن ترك الجد أبا الأب معي أن الجد أبا الأم وابن أخ لأم. قال من قال : المال لابن الأخ لأنه من ولد الأم. وقال من قال : للجد الثلثان ولإبن الأخ الثلث. قال أبو الحواري نحن نقول : المال كله للجد أب الأم. وإن ترك عمة الأب وأم وجده أبا أمه فقال من قال : المال للعمة. وقال من قال : للعمة الثلثان وللجد الثلث. ونحن نقول المال كله لجده أبي أمه قول أبي الحواري. وإن ترك إبنة بنت وجد أبا أم. فقال من قال : المال لها. وقال من قال : بل المال له. قال أبو الحواري قد قيل هذا. وقال من قال : بينهما نصفان. وقال من قال : للجد وهو قول أبي الحواري. وإن ترك

---

١ ـ في ا ، ب : لا يوجد ما بين القوسين..

٢ ـ في ا ، ب : هو قول ابو الحواري.

=

٣ ـ العصبة مع الغير : هي كل انثى لها فرض مقدر في الاصل، وتحتاج في عصوبتها إلى أنثى اخرى، لم تشاركها في تلك العصوبة. وهما الاخت الشقيقة مع البنت الصلبيه. او بنت ابن. او الاخت لاب.

٤ ـ الارحام : من الرحم وهم القرابة مطلقاً ـ قال تعالى [واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض] وقال ـ ﷺ ـ من سره أن يبسط له في رزقه وأن ينسأ له في أجله فليصل رحمه».

جد أمه أبا أمها وجد أبيه أبا أمه. فقال من قال : بينهما نصفان. وقال من قال: للجد من الأم الثلث وللجد من قبل الأب الثلثان وهو قول لأبي الحواري. وإن ترك ابنة بنت وإبنة بنت إبن فقال من قال لابنة البنت ثلاثة أسهم ولإبنة الإبن سهم. وقال من قال : لابنة البنت لأنها أقرب. وإن ترك ابنة بنت وإبن أخ لأب وأم، فالمال لابنة البنت وقال من قال : بينهما نصفان، ولعل القول الأول أكثر. وإن ترك بني أخت أو بني عمة أو خالة أو خالاً أو نحو هذا وهم ذكران وإناث فكلهم سواء في الميراث لأنهم إنما يرثون بالأرحام ولم يكن له وارث من عصبة ولا رحم فالميراث لجنسه إن كان من أهل الأجناس[1].

وإن ترك زوجاً فالزوج أولى من الختن(١)[2] والباقي في الزوجين أحق بالميراث إذا لم يكن وارث من عصبة ولا رحم، فإن كان أحد من الأرحام لم يكن للزوج إلا ميراثه. وما بقي فهو للوارث.

ومن أسلم من الورثة قبل أن يقسم الميراث ادرك ميراثه. وقال أبو الحواري إلا الزوجين لا يدركان قسم المال أو لم يُقسم[3]. هكذا حفظنا. وإن قسم شيء وبقى شيء ادرك ميراثه فما بقي لم يقسم وقال من قال : إذا قسم منه شيء فقد قسم ولا ميراث له. وكذلك العبد إذا اعتق قبل القسم ادرك الميراث

---

١ ـ في ا ، ب : فالزوج اولى من الجنس ... «الختن اصح»

---

١ ـ يظهر لنا من المتن السابق أن المصنف ـ رحمه الله ـ يقول بتوريث الأرحام وهو مذهب عمر وعلي وابن مسعود وجمهور الصحابة أن ذوي الارحام يرثون إذا لم يوجد للمتوفي قريب من أصحاب الفروض، أو العصبة ولا أحد الزوجين، وبهذا المذهب أخذ أبو حنيفة وأصحابه وأحمد، ونقل بعض الشافعيه أن علماء المالكية والشافعية رجعوا أخيراً إلى القول بتوريث ذوي الارحام فصار متفقاً عليه. (انظر الميراث المقارن لبدران ص ٢٤٢).

٢ ـ الختن : الختن بفتحتين عند العرب كل من كان من قبل المرأة كالاب والاخ والجمع أختان، وختين الرجل عند العامة زوج ابنته، وقال الازهري الختن أبو المرأة والختنه أمها. فالاختان من قبل المرأة والاحماء من قبل الرجل والاصهار يعمهما. (المصباح المنير ١٩٧/١).

٣ ـ تحقيق إسلام الوارث : وهل هذا الشرط قبل قسمة المال أم قبل الموت. لان ملكية الورثة للمال تختلف فمن الفقهاء يقول بانتقال الملكية فوراً بعد الموت مباشرة. ومن الفقهاء من يقول بعد التجهيز وسداد الديون وأخراج الوصايا. فهنا إذا أسلم الوارث أو عاد المرتد إلى الإسلام بعد قسمة التركه فلا يرث بالإجماع وأما إذا أسلم قبل القسمة فالراجح والله أعلم : أن الوفاة هي الفاصل في الحكم فإذا أسلم قبل الوفاة فيأخذ من التركة وإذا أسلم بعد الوفاة ولو قبل قسمة التركة فلا يرث والله أعلم.

الذي يجب لـه إلا الزوجين، فـقيل إنـها ليس بمنزلة الأرحـام إذا اعتق العبـد أو اسلمت الذمـيـه بعـد الزوج فـلا يورث لـهـا، ولو كـان لم يقـسم وسـمـعنا أن من يتوارث بالأجناس الزنج والهند.

ومن غـيره : أحسب أنه قد قيل جميع ولد حـام ـ هكذا وجدت ـ ومـعي أنه قيل فـي السند أنهم مثل العرب والعرب لا يتوارثون بالـجنس.

رجـع : فـإن أقـر الميت منهم بزنج أو هند أنه جنسـه فـالمال لـهم الذكـر والأنثى سواء ولا يفضل بعضـهم على بعض والجنس إذا كان من قبيلة، فإن لم يكن أحـد من قـبيلتـه وبلاده فلسـائر الزنج الذين كـانوا من بلده يوم مـات من جنسـه. فمن وجد من أقرب القرى إليه ومن حضـر القسـمة من جنسـه من أقرب القرى وغيرهم فالميراث بينهم. فـإن كان من المولدين من عُـمـان ـ وفي نسـخة بعمان ـ فميراثه كذلك لجنسه من أهل بلده وقبيلته فإن كان الذين اعتقوه موالي من جنسه قد اعتقوهم فهم أولى بميراثه على ما قيل والله أعلم. وسئل عن ذلك.

قال أبوعلي[1] ـ حفظه الله ـ يوجد في جواب محمد بن أحمد السعـالي ـ رحمـه الله ـ إنما يتوارث بالجنس الغتم الملودون وفي نسـخة فـالغتم المجلوبين، وأما البياسرة المولودون فلا يتوارثون بالجنس والله أعلم.

وكذلك إن كان في الغتم المجلوبين المولدون فقيل إن موالـي الذين اعتقـوه من ذلك الجنس أولى بميراثه من غـيرهم من ذلك الجنس أيضـاً. وإن كـان أبوه من جنس الزنج وأمـه من جنس من الزنج فـقيل إنَّ مـاله لجنسـه من قـبل أبيـه. وكذلك إن كانت أمه من الزنج وأبوه من الهند فمالـه لجنس أبيه من الهند. قـال أبو الحـواري : حـفظت أنَّ الثلث لجنسـه من قـبل أمـه، ولجنسـه من قـبل أبيـه الثلثـان. وقيل إنه يعطى ميراثه من في بلده من جنسـه. فـإن إدعى واحـد منهم بأنه من جنسـه وبها غيره فعليه البينة بما ادعاه. ومن أقام البينة أنه من قبيلته أو بلده فهو أولى بماله. وإن كان واحداً ولا يشاركه غيره إلا أن يصح ذلك كما صح هذا أيضاً قبل أن يكون لهذا وإن كان الذي صح له صبي مرضـع فالميراث له فإذا مات فـالميراث لورثة هذا الوارث وإن قدم أحد ممن هو كمثله. فـقيل إنَّ المال للأول الذي ورثه وإن لم يكن قبض المال.

تم الكتاب بحمد الله وعونه وصلى الله على نبيه محمد وآله الطيبين وسلم تسلماً كثيراً

---

١ ـ في أ ، ب : قال ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله ......

قـال الـحواري بن مـحـمـد بن الأزهر : هذا مـا أجـاب به أبو الـحـواري أبا جابر اعطاني رقعة في عبد الله بن محد بن عمـر وزوجته أخت أبي ابراهيم حين ذهبا جميعاً فإن كنت أردت أنّ عبدالله وإبنه وزوجته فقدوا جميعاً ولعبد الله مـال تسـوي الف درهـم وورث من زوجته مـالاً يسـوي الف درهم وعليه دين الف درهم فقلت إنك تقضي الدين مما ورث من زوجته ويبقى مـاله القديم ليرث منه زوجته وترث أنت. وقـال ورثته : تقضـي دينه من أصل مـاله ويكون له ميراثه من زوجتـه فـيـأخـذه ورثتـه . فـإن كنت اردت ذلك فـأنا نحب أن يكون دينه كله في جميع مـاله القديم. ومـا ورث من زوجته فيكون من مـاله القديم من الألف التي عليه خسمـائة درهـم وهو النصف. وفيمـا ورث من زوجته خمسمـائة درهـم ومـا بقي من المال فكل واحد منهما فـهو لورثته. وإن أحد المالين أكثر وأحدهمـا أقل حمل على كل واحد منهمـا بقدر مـا يلزمه من الدين على قلة المال وكثرته، وذلك أنّ الدين على المال ولم يكن مـعـنى فـيه حـفظ. فقـد قلنا برأي ومـحبـتنا الـحق حيث كان.

وكتب إلينا أبو علي الازهر بن مـحـمد بن جعفر أنّ رأي مـروان ومكـرم أن يُقضى الـدين الذي وجب عليه من مـاله الأصلي فإذا أنفذ ذلك فهو من مال الذي ورثت.

وعن امـرأة هلكت وبنوها وتركت أبوها وزوجـهـا فـللأبوين الثلث من مـال ابنتـهمـا وللزوج الربع وللوالدة مـا بقي وترث من بنيهـا فـريضتها وبقية مـا بقي لأبيـهم. قـال : لا أعـرف هـذا وإنمـا مـيـراث الأم من صـلب مـيـراث الأولاد وليس للجدة من بني إبنتها ميراث، لأن الأم تـحجب الـجدة ولا يجتمـع ميراث أم وجدة.

وقال من قال : أما من صـلب مـال الولد الذي ورثت منه الأم فلا حق للجدة فيه . وأمـا مـا ورث الولد من الأم فإن للجدة السدس وهذا أحب إلينا.

بسم الله الرحمن الرحيم

ومن جواب لمحمد بن الحسن رحمه الله ـ إلى محمد بن شادان. أنّ ذكرت رحمك الله في [1] رجل هلك وترك بنات إبنه وبني عمه. فعلى ما وصفت فالثلثان من هذا الهالك لبنات إبنه والثلث لبني عمه، إذا كانوا من عصبته، وعن امرأة هلكت وتركت[2] إبنتها وبني اختها وبنت عمها وليس لها عصبة من يرثها. فالمال كله لإبنتها وليس للباقين مما ذكرت شيء إلا أن يصح لها عصبة. وذكرت في صبي هلك[3] وترك أخته لأمه وأبيه وترك أمه حاملاً قد خلا لها منذ حملت شهران أو ثلاثة قلت أيجب للحمل شيء. فعلى ما وصفت. فإن وضعت أمه حملها لأقل من ستة أشهر منذ مات هذا الصبي دخل في ميراثه. وإن وضعته لأكثر من ستة أشهر لم نره وارثاً وبهذا نأخذ، والله أعلم بالصواب.

قال غيره : وقد قيل إن ولدته لأقل من تسعة أشهر دخل في الميراث وهذا كله وإذا كان أبو الحمل حياً فأما إن كان ميتاً فإن ولدته لأقل من سنتين منذ مات أبوه دخل في الميراث وقد قيل أنه لو كان أبو الحمل حياً وأشهد على ترك وطئها منذ مات الصبي وإن ولدته لأقل من سنتين منذ مات أخوه دخل في الميراث والله أعلم بعدل هذا القول.

---

١ ـ توفى وترك بنات ابنه وبني عمه :

بنت الإبن فرض. ابن العم عصبة. فالفرض يأخذ نصيبه وابناء العم الباقي لأنهم عصبة.

٢ ـ توفيت وتركت : بنت وبني اختها وبنت وبني عمها وليس لها عصبة. التركة فرضاً ورداً للبنت. لان ابناء الاخت وبنت العم رحم والرحم يرث عند انعدام الوارث.

٣ ـ توفي وترك أخت شقيقة وأم حامل لاقل من ستة أشهر.

أ ـ إذا كان الحمل من أبيه فينظر حتى تضع فإن كان ذكر فتكون التركة السدس للأم والباقي بين الاخ والاخت الاشقاء. وإن كانت أنثى فالأم السدس. والثلثين للأخوات والباقي رداً على الجميع. والله اعلم.

ب ـ إذا كان الأب حياً فالقسمة تكون للأب والام لان الاب يحجب الأخوة والاخوات الشقيقات أو لأب أو لام. والله اعلم.

رجع : وعن رجل هلك وترك عمتيه أختي أبيه لأمه وترك أخواله رجالاً ونساءً فعلى ما وصفت فللعمتين الثلثان وللأخوال الثلث للذكر والأنثى فيه سواء وللعمتين لكل واحدة الثلث[1].

ومن جواب لأبي الحواري : وعن رجل املاً ماء لرجل يكتبه في البيضاء وإنه غلط فزاد قياسات وظن أنّ ماء الرجل كذلك وإذا هو دون ذلك واثبته في البيضاء وتبين له الغلط بعدما نقلت البيضاء ثم إنّ الرجل صاحب الماء مات وخلف أيتاماً ، فعلى ما وصفت فإن كان الرجل الذي آملاء هذا الماء يقدر على طرح هذه الزيادة فذلك له لازم وإن لم يقدر على طرح هذه الزيادة لزم الغرم لأصحاب هذا الفلج ونظر كم قيمة ذلك الماء فيجعله في صلاح ذلك الفلج إن كان له صلاح يوماً ما. وإن لم يكن للفلج صلاح كان عليه الغرم لأصحاب الفلج.

«تربية الابناء» وعن رجل يعلم الصبيان يريد بذلك الثواب وفيهم أيتام أو غير أيتام أيجوز له ضربهم على التعليم أم لا[2]؟ فإذا كان في ذلك صلاح لهم جاز ضربهم على التعليم ولا يضربهم إلا برأي الأولياء، فإن أذنوا له بذلك جاز له ضربهم وليكن الضرب ضرباً رقيقاً ولا يظهر له أثر في أبدانهم وإن لم يضربهم فهو أصلح له والله المعلم الهادي.

وعن رجل جعل نخلاً له للسبيل[3] أيحل للفقراء من أهل ذلك البلد الذي جعل فيه هذه النخل للسبيل أن يأكلوا منها وإنما هي للمسافرين وحدهم. فعلى ما وصفت فهذه النخل يأكل منها المسافر والفقراء وهي بمنزلة الصافية يأكل منها الغني والفقير حتى يجعل لإبن السبيل فإذا قال ذلك لإبن السبيل[4] فإنما هي للمسافرين.

---

١ ـ جميع الورثة ارحام والرحم يقدم بعضه على بعض ام ان يكون من فروع الإنسان المتوفي أو من أصوله أو من فروع أبويه أو من فروع اجداده وجداته. فهنا من فروع أجداده.

٢ ـ ضرب الابناء والطلاب : الإسلام والحمد لله ـ منع الإيذاء والاعتداء على الآخرين وهنا التربية والتأديب لمصلحة المتعلم، لان الطالب إذا لم تكن هناك عقوبة قل خوفه من المعلم وعلى ذلك قل تعلمه واهتمامه بالدراسة فالمصلحة تتطلب أن يستعمل المدرس العقوبة والمكافأة ـ العقوبة لمن يستحقها والمكافأة لمن يستحقها. والله أعلم.

٣ ـ السبيل : المقصود به والله أعلم ـ سبيل الله وهم أصناف متعددة.

٤ ـ ابن السبيل : هو الغريب المنقطع عن اهله الذي فقد المؤنة. وهو الذي ذكره الله سبحانه وتعالى ـ في أصناف الزكاة الذين لهم نصيب معين قال تعالى [إنما الصدقات للفقراء .... إلى قوله تعالى ـ وفي سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله والله عليم حكيم. (التوبة آية ٦٠).

ومن جواب لمحمد بن الحسن رحمه الله - وعن رجل من أهل عُمان كان عليه دين لرجل غريب كان يسكن بعمان أو كان الرجل الغريب قد وضع مع هذا الرجل وضيعاً ثم مات الرجل الغريب ولم يصح له رحم ولا يعلم له وارث. فعلى ما وصفت فإذا صح موت هذا الرجل وكان له بلد معروف استقضى هذا المعنى بهذا وعن السؤال عن وارث هذا الرجل فإن صح له وارث سلم إليه ما عنده له من وضيع أو دين. وإن لم يصح له وارث من رحم ولا عصبة فإن شاء هذا الرجل ترك هذا الشيء بحاله وكتبه في وصيته على نسبه وصفته واعتقد الدينونة فيه لأهله متى صح ذلك عنده على ما يلزمه فيه وإن شاء فرقه على فقراء قرية هذا الرجل الغريب إن كان تعرف قريته والزم نفسه الغرم فيه إن صح له وارث يوماً ما خيره بين الأجر والغرم وكذلك إن حضره الموت كتبه في وصيته أنه قد فرقه على الفقراء بعد أن استقصى عن السؤال عن وارثه فإن صح له وارث خير بين الغرم والأجر والله أعلم بالصواب. وهذا على قول بعض لمن لم يصح له وارث وقد وجدنا على حسب هذا عن أبي المؤثر - رحمه الله - يرفعه إلى محمد بن محبوب - رحمه الله - أن محمد بن محبوب أفتاهم في تجار كانوا في سوق نزوى وأحسب أنه على ما قال ماتوا ولم يتضح لهم وارث[1].

ومن غير الجامع : أخبرنا أبو زياد عن عمر بن المفضل وعباس بن زياد في الجدات إذا كن من قبل الأم أقرب حجبن الجدات من قبل الأب السدس. وإن كن الجدات من قبل الأب(1) أقرب لم يحجبن الجدات من قبل الأم السدس. قال أبو المؤثر : قد قيل هذا وقولنا أنه ينتهي كانت أقرب حجبن السدس [2].

---

١ - في أ ، ب : النص الآتي : وإن كن الجدات من قبل الأم السدس، وحفظ عن هاشم بن غيلان رحمه الله - انه قال : من حيث كن الجدات اقرب حجين السدس. ومن جواب ......

---

١ - أرى والله أعلم : أن المال يدفع لبيت مال المسلمين إن كان هناك دوله للمسلمين وبيت مال لهم، أولى من توزيعها على الفقراء والمساكين في البلد. والله أعلم.

٢ - ميرات الجدات : أخرج البخاري ومسلم وغيرهما عن قبيصة بن ذؤيب قال : جاءت الجدة «أم الام» إلى أبي بكر - رضي الله عنه - فسألته ميراثها فقال : مالك في كتاب الله شيء ، وما أعلم لك في سنة رسول الله شيئاً إذ لم يكن بلغة الحديث ولكن ارجعي حتى أسأل الناس فقال المغيره ابن شعبه : حضرت رسول الله - ﷺ - أعطاها السدس فقال أبو بكر هل معك غيرك، فشهد له محمد بن مسلمه فأنفذه لها فلما ولي عمر - رضي الله عنه جاءت الجدة الأخرى (أم الاب) تسأل ميراثا. فقال : مالك في كتاب الله شيئاً. وما كان القضاء الذي قضي به إلا في غيرك، وما أنا بزائد في الفرائض شيئاً

ومن جواب لأبي علي رحمه الله ـ عن رجل تزوج أمة ثم عتقت ثم مات الزوج وليس له وارث فإنها تحميه إذا لم يكن له رحم وكذلك إن كان هو عبد فعتق ثم مات وليس لها وارث فإنه يحميها إذا لم يكن لها رحم[3].

وعن رجل حبسه الكبر عن زوجته أو زمن أو مرض فطلب إليها أن تقوم به لوضوءه ولطعامه وغير ذلك من الشراب وتقوده إلى الخلاء فلا تفعل ذلك وتطلب منه أن يعطيها على ذلك كراء لقيامها، هل يسعها أن تأخذ على ذلك أجراً؟ وهل لها عليه ذلك؟ فعلى ما وصفت فإن الذي كلفها من هذا كله ليس عليها ذلك فإن لم تفعل له ذلك إلا بالكراء جاز لها ذلك الكراء وليس له أن يكرهها على ذلك إلا ما طابت به نفسها. وقد قال بعض الفقهاء : إن طلبت اليه الأجر أن ترضع ولدها منه وهي زوجته، كان لها ذلك[4].

وعن محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ أنه لم ير لها الأجر على رضاع ولدها منه ما كانت زوجته. وحفظ عمر بن القاسم عن أبي علي حفظه الله ـ في الجد أنه لا يجوز وكالته في إبن إبنته إلا أن يكون ولده وقد وكله في ولده وأجاز له فيه وقد حكم بذلك أبو علي ـ رحمه الله ـ قال عمر بن القاسم برأيه والجد وغيره في ذلك سواء.

تم الباب من كتاب أبي جابر .

=

ولكن هو ذاك السدس فإن اجتمعتا فهو لكما، وأيكما خلت به فهو لها وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه أحد فكان إجماعاً.

٣ ـ الولاء لغة النصرة.

وشرعاً : قرابة حكمية انشأها الشارع بين المعتق وعتيقه بسبب العتق والولاء لحمة كلحمة النسب وهذا ما روي عنه ـ ﷺ .

٤ ـ الناظر إلى هذه الحقوق لا يجدها إلا في الدين الذي أكرمنا الله به فعلى المرأتان تعود إلى دينها ولا تجري وراء كل ناعق أو صاعق لا خلق له ولا دين داعياً للتحرر من كل فضيلة داعياً لكل رذيلة. نسأل الله العفو والعافية.

ومن غيره : وعن رجل طلق امرأته من غير أن يدخل بها ومن غير أن يُسَمّى لها مهراً وماتت لعلة اراد ومات. قال : إن طلقها من قبل أن يدخل بها فلا ميراث لها ولا عدة عليها. قال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ ويمنعها إلا أن يكون طلقها في مرض فإذا حبست نفسها عن التزويج بقدر عدة المطلقة فلها الميراث. ولا مهر لها ولا متعة.

ومن غيره : قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداق ومات قبل أن يدخل بها، فعندي أن عامة قول اصحابنا أن لها الميراث وعليها العدة. ومعي أن في بعض قولهم أنّ لها صداق المثل ولها الميراث وعليها العدة[5].

ومن غيره : وعن رجل طلق امرأته في مرضه ولم يكن دخل بها في مرضه الذي مات منه هل عليها عدة أولها الميراث وما تستحق من الصداق، فالذي عرفنا من قول المسلمين أنهم قد اختلفوا في ذلك. فمنهم من قال لها نصف الصداق ولا ميراث لها ولا عدة عليها وقال آخرون لها الميراث إذا مات حبست نفسها بقدر العدة ولم تتزوج وإن تزوجت فلا ميراث لها وقال قوم إنّ لها الصداق كاملاً ولها الميراث وعليها العدة. والذي نحبُّ الأوسط من ذلك، قلت إن لم يكن فرض لها صداق فإذا لم يكن فرض لها صداقاً وطلقها قبل أن يدخل في مرضه الذي مات فيه فلها المتعة ولها الميراث إذا مات في عدة مثلها.

ومن غيره : ربيع عن ضمام[6] عن أبي الشعثاء في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداق ثم طلقها في مرضه قبل أن يدخل بها. قال : لا ميراث لها ولا عدة عليها ولا صداق لها.

---

٥ ـ هذا القول يتفق مع قول عبد الله بن مسعود في المرأة التي توفي عنها زوجها قبل الدخول وقد سبق ذكرها كاملة فارجع إليها.

٦ ـ ضمام : هو ضمام بن السائب الندابي، أصله من عُمان ومولده بالبصرة وهو من علماء الاصحاب، وقد اخذ عنه الربيع فهو من جملة شيوخه وقد اعتنى الشيخ ابو صفرة عبد الملك بن صفرة بجميع روايات الربيع عن ضمام وهو رواها عن جابر. سجن ايام الحجاج بن يوسف الثقفي هو وابو عبيده، وعذب العذاب الشديد ولم يخرج من السجن إلا بعد وفاة الحجاج، (انظر اتحاف الاعيان ص١/١٦٢).

قال غيره : نعم كما قال في الصداق لأنه لم يفرض لها صداق. وأما الميراث فلها الميراث منه على القول الأول الذي نعمل عليه.

ربيع عن ضمام عن أبي الشعثاء في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً ثم مات فقال : لا صداق لها وعليها العدة ولها الميراث. قال ضمام : فقلت لأبي الشعثاء إن ناساً يزعمون أن إبن مسعود قال : لها الميراث وعليها العدة ولها الصداق. قال : لو نجد هذا عن إبن مسعود عن ثقة لأخذنا به. قال غيره لعل هذا الرد على المسألة الأولى.

وزعم أزهر أنّ رجلاً بنزوى ضرب امرأته بمفتاح فماتت من ذلك وتركت ابنتها وأبويها فأختلف أهل نزوى وأهل أزكي في ذلك. الأرهر بن علي فقال أهل نزوى الفضل للأب. وقال أهل ازكي ذهب ميراث الزوج بحدثه. وهو كما هو فانقسم المال خمسة للبنت ثلاثة أسهم وللأبوين سهمان على ميراثهم الذي كان مع الزوج[٧].

وسئل عن امرأة هلكت وتركت زوجها وأمها وإخوتها لأمها وأخوتها لأبيها وأمها. قلت كيف الميراث بينهم؟ قال معي : إنه في أكثر قول اصحابنا أنّ للزوج النصف وللأم السدس والثلث الباقي يشترك إخواتها لأبيها وأمها وأخوتها لإمها الذكر والأنثى فيه سواء. وهذا إذا كان الأخوة للأب والأم ذكراناً وإناثاً والثلث الباقي من نصف الزوج وسدس الأم بينهم الذكر والأنثى فيه سواء إذا كانوا ثنين فصاعداً[٨]. وإن كان الأخوة لأب والأم إناثاً فإن كانت واحدة فلها النصف وتكون الفريضة من ستة أسهم وتعول إلى تسعة أسهم. وإن كانتا اثنتين فصاعداً فلهما الثلثان وتكون الفريضة من ستة وتعول إلى عشرة اسهم.

وإذا عالت الفريضة إلى عشرة أسهم كان السدس منها عشراً وكان لصاحب النصف منها خمس ونصف من جملة المال ولمن كان له الثلثان كان له الخمسان من جملة المال. وإذا كان الأخوة للأب والأم إناثاً واحدة أو أكثر كان الثلث خالصاً حكمه للأخوة للأم إذا كانتا اثنتين فصاعداً الذكر والأنثى فيه سواء.

وسئل عن ثلاث أخوات متفرقات أخت لأب وأم وأخت لأب، وأخت لأم. ليس معهن غيرهن. قال معي إنه قيل للأخت لأب والأم. وللأخت لأب٩ السدس تكملة الثلثين وللأخت لأم السدس وأصلها من ستة أسهم وتقسم على خمسة أسهم لأجل الرد عليهم. ومعي أن بعضاً لا يرد على الأخت للأب والأم وعلى الأخت للأم ما بقي.

---

٧ ـ توفيت عن رجل قاتل وبنت وأب وأم.

الزوج : محروم من الميراث لان القتل مانع من موانع الإرث.

البنت : النصف لأنها فرض.

الأم : السدس. لأنها فرض.

١/٢ + ١/٦ + ١/٦ = ٥/٦ الباقي ١/٦ · يلخذه الاب بالتعصيب + تصبيه

٨ـ توفيت وتركت زوج وأم وأخوة لأم وأخوة لابيها وأمها.

الزوج : النصف فرضاً.

الأم : السدس فرضاً ولوجود العدد من الأخوة.

أخوة لأم : فرض من حقهم الثلث. فيبقى الاشقاء وعندها قضي عمر ـ رضي الله عنه ـ باشتراك جميع الأخوة في الثلث بالتساوي.

وإن كانت المسألة هكذا :

توفيت عن زج وأم، وأخوه لأم. وأخت ش فهنا المسألة تعول :

الزوج : ١/٢ فرضاً. الأم ١/٦ فرضاً. الاخوة لأم ١/٣ فرضاً الأخت ش. فرضاً ١/٢.

١/٢ + ١/٢ + ١/٦ + ١/٣ = ٢٠/١٢ = ١٠/٦ = وهنا عالت التركة فتقسم التركة حسب البسط لا حسب المقام فالزوج يأخذ ٦ من ٢٠ أو ٣ من ١٠. والأخت ٦ من ٢٠ ، أو ٣ من ١٠ . وهكذا.

٩ ـ ترك الهالك ثلاث أخوات متفرقات. واحدة لأب وأم. وثانية لأب وثالثة لأم. الشقيقة : النصف فرضاً. التي للأب : السدس تكمله للثلثين التي للأم : السدس فرضاً ١/٢ + ١/٦ + ١/٦ = ٥/٦ الباقي ١/٦ · يرد عليهن حسب فروضهن. مع الخلاف في المسألة.

وعن امـرأة مـرض زوجـهـا فـتـباريا أن الـخلع[1] والطلاق ومـات الرجل من مرضـته تلك قبل أن تنقضي عدتـها. قلت هـل ترث منه شيئاً؟ فقد قيل في ذلك بإختلاف، والذي مـعنا أنها لا ترث منه شيئاً لأنها هي المتبرئه وهي الصـحيحة والبرآن واقع ولا يتوارث المتبارئان. وقلت : ارأيت إن كانت هي المريضـة وتبارئا ومـاتت قلت : هل يرث منها شـيئاً ؟ فقد قـيل أيضـاً في ذلك بإخـتـلاف؛ والذي مـعنا أن هـذا لا يقع مـوقع البـرآن لأن المريض لا يجـوز برائه ويقع ذلك مـوقع الطلاق وترثه ويرثها ويكون عليها حقها والله أعلم.

وقلت ارأيت إن طلقها في مرضه ثلاثاً فمات قبل أن تنقضي عدتها. قلت : هل ترث منه شيئاً؟ فنعم إذا طلقها في مرضـه ورثته مـا كانت في العدة منه إذا كان قد دخل بها. قلت ارأيت إنْ طلبت اليه الطلاق فطلقها هل بينهمـا ميراث. والذي معنا أنها ترثه لأنها لا تملك الطـلاق وإنما طلبت ما لا تملكه وطلبها لما لا تملكه لا يقع عليها في ذلك أحكامه لأنه قد قيل لو جعل طلاقـها في يدها فطلقت نفسـها ثلاثاً وذلك في المرض أنها ترثه. وقال من قال : لا ترثه وهو عندي أبعد من ذلك. والذي أحبه أنا في هذه أنه إذا ملكها الطلاق وجعله اليها فطلقت نفسها إنها لا ترثه. وأما إذا طلبته اليه فطلقها هو فذلك فعله هو وترثه عندي الله أعلم.

وسـألت أبا سـعيد - أكرمـه الله - في رجل مـات ولم يعرف لـه أب ينسب إليه وخلف أمه وعم أمه أخا أبيها؟ كيف ترى يكون الميراث؟ قال : عندي أنه قيل يكون لأمـه الثلث وما بقي فلعمها أخ أبيها، وهذا على قول من يقول أن عصبته عصبة أمه فـأثبت الميراث للعصبة وأثبت عليـهم العقل يعقلون عنه لئلا يسـقط حكمـه. وقال من قـال : يكون للوالده الميراث كله وهذا على قـول من يضـعف ذلك ويسـامي مـواريث الأرحـام. وقـال من قـال : يكون لأرحـامـه من قبل أبيه الثلثان ولمن كان من قبل ارحام أمه الثلث وهذا إذا عدمت أمه، والله أعلم.

---

١ - إذا كانت المخالعة او الطلاق بطلب من الرجل ومات اثناء العدة فيعتبر هارباً من الميراث فترثه. اما إذا كان الطلاق بطلب منها واجاب الزوج طلبها وماتت هي فيرثها زوجها لأنها فرة من الميراث. وأما المخالعة فالرجل يأخذ اقل الحظوظ لان مقابل الخلع تبرع وتبرع الميت من الثلث فلا يزيد ولا يجمع بين الميراث والعطية والوصية لان الحديث يقول : لا وصية لوارث. والله اعلم.

وكذلك يخرج عندي على معناه. من المصنف(1) ولمَّا الذي يعرف بأمه ولا يعرف بأبيه. فذلك عصبته ما دامت حية فإذا ماتت أمه كانت عصبته عصبة أمه إن كان أولى بعصبة أمه كان أولى بعصبته[1].

واختلف في رجل خلف إبنة إبنته وجده أبا أمه . فقال من قال : المال للجد دونها وقال من قال : لها دونه. وقال من قال : له السدس ولها ما بقي. وقال من قال : له الثلث ولها ما بقي[2]. وقال من قال : له النصف ولها ما بقي. وقال من قال : له الخمسان ولها ما بقي. قلت فإن خلف إبنة أخته خالصة وجده أبا أمه كيف الميراث. قال معي : إنه يخرج(2) في أكثر القول لأن المال للجد ولا يتغير عندي من الإختلاف في مثل ما مضى لأن الخال أقرب منه على حال لأنّ الخال من ولد الجد وهو من ولد جد الجد.

وعن امرأة ادعت إلى زوجها أنه طلقها وأنكر هو ذلك فلما حضره الموت أقر أنّ الطلاق الذي كانت تدعيه اليه حق وقد خلت عدتها. وقالت هي : ايضا أنها كانت كاذبة فيما كانت ادَّعْت من الطلاق وطلبت الميراث. فقال : لها الميراث من ماله وعليها يمين بالله ما تعلم أنه كان طلقها كما ادعت.

وسألته عن رجل أقر عند موته بولد من زنا. هل يرثه؟ قال : إن كان أقر بولد من امرأة ليس لها زوج فإنه يرثه. وإن أقر بولد من أمرأة لها زوج فإنه لا يرثه. لأنه جاء عن النبي ـ ﷺ ـ أنّ الولد للفراش وللعاهر الحجر[3] يعني العاهر الزاني. قلت فأني قرأت في كتب بعض الخراسنين(3) وقال ذلك أيضاً أبو صفرة

---

1 ـ في ا ، ب : من المصنف....... إلى ..... أولى بعصبته غير موجود..

2 ـ في ا ، ب : زيادة : قال معي : إنه يخرج على مثل هذا مثل ابنة البنت وجدة قلت له : فإن خلف خاله وجدّه ابا امه : قال معي إنه يخرج في اكثر القول .....

3 ـ في ا ، ب : انه لا ميراث لولد الزاني. قال : وقد قال ذلك من قال من الخراسانيين وقال ذلك ايضاً ابو صفرة.

---

1 ـ وهذا في مجهول النسب أو ابن للملاعنه أو ابن الزنى.

2 ـ سبب الخلاف أن الجد هنا جد غير صحيح فلو كان الجد صحيح من جهة الأب يحل محل الأب ولكنه من جهة الأم.

3 ـ تخريج الحديث : أخرجه البخاري وسنده : حدثنا ابو الوليد حدثنا الليث عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة ـ رضي الله عنها . ومن لفظه : الولد للفراش واحتجبي منه يا سودة زاد لنا في قتيبة عن الليث : وللعاهر الحجر ومسلم بشرح النووي وأفاض في شرح الحديث. وقال ابن عبد البر حديث الولد للفراش من أصح ما يروى عن النبي ـ ﷺ ـ جاء عن بضعة وعشرين نفساً من الصحابة. انظر شرح الجامع الصحيح مسند الربيع ٣/٣٠٢.

عن محبوب والذي عندي أنه لا ميراث لولد الزنا ممن أقر به كان على فراش أحد أو لا . كان للمرأة زوجاً أو لم يكن. وإنما قال بالقول الأول موسى بن أبي جابر وكان موسى بن علي يأخذ به أنه إن كان للمرأة زوج فلا ميراث للولد الذي ولدت فهو زوجها ومعها ممن أقر به من غير والده. وإن لم يكن لها زوج فإنه يرثه.

ومن غيره : وسألته عن الوالدين والولد إذا كانوا مماليك هل يحجبون فيحجب البنون الأم عن الثلث[1]، والزوجة عن الربع. قال : إختلفوا فيمن لا يرث من المماليك وعن بعض الفقهاء يعني إلى أبي عبد الله ــ رحمه الله ــ قال : وأظن أن المرتدين المدبرين والمشركين والقاتلين. فقال من قال : لا يحجب ممن[2] يرث. وقال من قال : يحجبون ولا يرثون. ولا يحجب من لا يرث. قلت فما تقول أنت أكل ذلك صواب؟ قال : نعم إن شاء الله.

عن أبي عبد الله ــ رحمه الله ــ وسألته عن امرأة اختلعت من زوجها في مرضها التي ماتت [3] به أيجوز خلعها؟ قال : قد عنا ذلك أبا علي ــ رحمه الله ــ فشاور فيه فأختلفوا عليه فيه فمنهم من قال : عليه الصداق ولا ميراث له. وقال بعض لا صداق ولا ميراث له. وقال بعض له الميراث وعليه الصداق. قال : وأنا أقول عليه الصداق وله الميراث وعن أبي سعيد ــ رحمه الله ــ قلت هل بين القاتل الذي يلزمه القود والذي تلزمه الدية فرق في الميراث. وما العلة في ذلك[1] فقد قيل لا يرث قاتل عمد ولا خطأ بعد صاحب البقرة وإنما ذلك لئلا يرثه.

---

١ ـ في ا ، ب : يحجب البنون الأم عن السدس والزوجة .....
٢ ـ في ا ، ب : لا يحجب من لا يرث.
٣ ـ في ا ، ب : ماتت فيه ....

---

١ ـ العلة فيمن قال أن القتل العمد هو المانع فقط : هذا مذهب المالكية أن القتل المانع للإرث هو نوع واحد وهو قتل العمد العدوان مع سبق اصرار وترصد لأن الجاني هنا يكون قاصداً لازهاق الروح البشريه معتدياً اعتداءً مباشراً يهدف إلى استعجال الثمرة وهو مال الموروث فيعاقب بالحرمان. والله أعلم.

وأحسب أن بعضاً ذهب أن قاتل الخطأ لا يحرم الميراث لأنه لم يرد ثبات الميراث لنفسه بفعله والأول أحب إلي. ولعله في القول [1] عند من يذهب إلى ذلك قصد إلى ما به يجر الميراث إلى نفسه وسلامة الآخر. قلت ولو شهد رجلان عن رجل يرثانه فقبل شهادتيهما ثم رجعا عن ذلك هل يرثانه. فقد قيل فيما احسبُ أنهما يرثانه. وقيل لا ير ثانه وأحب في ذلك إن رجعا وقالا تعمدنا لقتله أنهما لا يرثانه وإن قالا : شبه لنا أوظنناه أنهما يرثانه. قلت : فإن قال : أحد من أهل العلم أنهما يرثانه ما العلة في ذلك فلعل من علتهم أنهما ليس بقاتلين وإنما هما شاهدان وإنما القاتل من قتل بيده أو بأمره من إذا أمر فاطيع في ذلك.

وعمن[2] أمر بقتل من يرثه فقتل بأمره وكان الأمر مطاعاً أو غير مطاع. قلت هل يرث من قتل ؟ فمعي أنه قيل لا يرثه لأنّ الآمر قاتل، وعن أبي علي وقد قيل له الميراث إذا لم يكن مطاعاً. وقلت لن أشير إليه فأشار بذلك هل يرثه فمعي أنه لا يرثه إذا أمر بذلك على حسب ما معي أنه قيل.[2]

ورجل قال في صحته إن فلاناً عمي وإبن عمي، ثم إنه مرض ومات وترك ارحاماً غير ذلك ولم يبين عمه وإبن عمه لأب وأم أو أب أو أم. قلت ما يكون؟ فمعي إنه قد قيل لا يجوز الإقرار بوارث مع وارث صحيح النسب من رحم أو غيره إلا والد أو ولد وعن الإقرار يأخذ من الورثة في المرض قلت : أهو باطل كله إلا بالوالدين كان للميت ورثة غير ذلك أو لم يعرف له غيرهم أم ذلك مختلف فمعي أنه إذا لم يكن له وارث جاز اقراره بوارث ممن كان وسواء كان ذلك في الصحة أو في المرض.

---

١ - في ا ، ب : لعله يذهب ..
٢ - في ا ، ب : الفقرة المشار إليها لعدم وجود هذه الفقرة اصلاً في الأصل.
٣ - في ا ، ب : هذه الفقرة اصلاً في الأصل.

---

٢ - القتل بالتسبب : نوع من العمد كأن يحفره حفرة في طريق الاعمى أو يدفع إلى حفرة فيها حيوان مفترس وهكذا أما القتل بالامر : كأن يكون قاضياً فيحكم على موروثه بالاعدام بحق كأن يكون قاتل عمداً أو زاني محصن. فهذا عند الجمهور يرث ممن حكم عليه بالقتل، وعند الشافعيه لا يرث، وكان عليه أن يعتذر عن الحكم في مثل هذه القضيه. والله أعلم.

ومن غيره : وقد اختلف في الذي يطلق امرأته في مرضه ثم يصح ثم يمرض ويموت وهي في العدة ولم يكن دخل بها فقال من قال : ترثه. وقال من قال : لا ترثه وعن المريض يتزوج المرأة ثم يطلقها قبل أن يدخل بها فيموت من مرضه ذلك أهو بمنزلة الصحيح في الميراث قال : نعم إذا حبست نفسها حتى تنقضي عدة مثلها ورثته. وقال بعض الفقهاء لها نصف الصداق. وقال بعضهم: لها الصداق كله وعن المرأة يطلقها زوجها في مرض عند الموت ولا يعمه عين[1] حتى يعلم أنه ليس بمضار إلا أن تزوج المرأة ويطول مرضه حتى تنقضي العدة فتزوج وقد قال إبن عمر ابن عباس أن ذلك أذهب ضرارها، وأما ما تربصت فلها الميراث إذا علم أنه مضاره.

ومن غيره : وقال من قال : من أمر بقتل أحد ممن له ميراثه فقتل بأمره إنه لا يرث، وإن وضع خشبة في الطريق أو جناحاً فعطب به بعض من هو وارثه إنه يرثه. وإن أمر بولده المؤدّن أن يضربه في الأدب فضربه فمات. إنه وإن قتله بحق إنه يرثه. قيل له : فانه تبين أن الحاكم أخطأ ولم يكن له قتله.قال له ميراثه وعلى الحاكم دينه في بيت مال المسلمين. والمجنون والصبي إن إقتتلا[1] من يرثانه ؟ فإنهما يرثانه أيضاً على قول أبي عبد الله ـ رحمه الله .

وعن رجل هلك وخلف من الورثة زوجته وبني أخته لأمه وبني أخته لأبيه وأمه. قال : نجد فيها أقاويل كثيرة. قال من قال : الميراث للخالص منهم ومنهم من قال الميراث لهم كلهم على عددهم بالسواء. ومنهم من قال : الميراث بينهم على قدر ميراث آبائهم. وهذا الذي رويناه عن أبي عبد الله ورأينا أن هذه المسألة تخرج من أثنى عشر وعن رجل هلك وترك ابنه أخ لأم وابنة أخت لأم.

---

١ ـ في ا ، ب : لا ولا يعمه عين حتى يعلم. والصحيح لا يعلم غيره

---

١ ـ الصحيح إن قتلا. وسبب ميراثهما أنهما غير مكلفين وجاء في الحديث رفع القلم عن ثلاث الصبي حتى يبلغ والمجنون حتى يفيق والنائم حتى يستيقظ. الحديث صحيح.

وكذلك إن كانت بنت أخ لأم أو بنت بنت أخت لأم وجدّ أبا ام. فقال : للجد أب الأم المال كله دون إبني الأخوة من الأرحام. وقد كنا نسمع أبا الحواري ـ رحمه الله ـ يذكر بأن مسلم ابن أبي كريمة كان يقول : إن للجد أب الأم السدس إذا لم تكن الأم حيه ولا أحد من الجدات ويدخله في الميراث فيزاحم أهل ذوي الفرائض ويوجب له الميراث مع العصبة ونحن نقول : أن من وجب له الميراث مع ذوي فرض[2] أو عصبة فمن له رحم وهو أولى بالمال كله دون غيره من ذوي الأرحام . وسألت أبا عبد الله محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ عن المرجوم والمرجومة هل يتوارثان[3]. فقال من قال : يرثها ولا ترثه. وقال من قال : يتوارثان. وقال من قال : لا يتوارثان. قلت فما قولك أنت قال : لا يتوارثان. ويرى عن محمد بن محبوب رحمهما الله وفي امرأة تركت إبني عمها أحدهما زوجها والآخر أخوها من أمها. قال محمد بن محبوب : رحمهما الله : إن للزوج النصف بميراث التزويج، وللأخ السدس بفرض ميراث الأخ من الأم وما بقي بعد ذلك كان بينهما نصفين[4]. وأما موسى بن علي ـ رحمه الله ـ فروي عنه أنه قال : للزوج النصف وما بقي من مال فهو لأخيها من أمها ولو لم يكن إبن عمها زوجها ما ورث منها شيئاً ولو كان ابن عمها لأن أخاها من أمها إذا كان ابن عمها فهو أولى ممن بقي من بني عمها الذين في درجته من العصبة.

وسئل عن رجل طلق امرأته ثلاثاً في مرضه ثم صح ثم مرض ويموت وهي في العدة هل ترثه؟ قال أبو عبد الله ـ لا ترثه لأنه قد صح ثم مرض ثم مات ولو أنه مات في مرضه الأول لورثته، لأنه طلقها مضاراً ثم قال : وكذلك الرجل يقول وهو مريض إن حدث بي حدث الموت فغلامه حر فإن حدث به

٢ـ الفرض : هو من له نصيب مقدر : ١/٢ ، ١/٤ ، ١/٨ ، ١/٦ ، ١/٣ ، ٢/٣.

٣ـ المرجوم والمرجومة : هما من ثبت عليهما حد الزنى وكان كل منهما محصن لأن عقوبة للمحصن الرجم.

٤ـ توفيت عن زوج هو ابن عم وأخ لأم :

الزوج النصف فرضاً. الأخ لأم السدس فرضاً، والباقي بينهما رداً لأن الزوج يرث بجهتي الزوجية والعصوبة.

في مرضــه ذلك فـإن الغـلام يعتق من الثلـث، وإن صــح هو ثم مـرض ثم مـات كان الغلام من رأس المال[٥].

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ في رجل علم من أحد زنا فليس له أن يزوجه حرمته إذا تاب وأصلح ولا يحضر له تزويجاً بغير حرمته في بعض القول. وقال من قال يجوز ذلك، ويعجبني أن يجوز ذلك، لأن الأصل نكاح جائز للمـرأة حتى تعلـم هي الزنا. قلت فـإن علمت المرأة من رجل زنا ثم تاب. هل لهـا أن تزوجـه؟ قال : لا يجوز ذلك ولا يعجبني ولا أعلم في ذلك إختلافاً في قول أصحابنا. قلت له فـإن علـم الولي بزناه ثم تزوجت به المرأة،زوجـهـا به ولي غيره ثم مـاتت المرأة وهذا الولـي الذي علم بزناه هو أولى بميـراثهـا. هل له أنْ يـرثهـا ممـا أخـذت من زوجها من صـداق أو ميراث؟ قال : هكذا يعجبني وقد يلحقه الأختلاف في قول أصـحابنا فذهب بعض إلى إجازة ذلك. وبعض لم يجزه لأن الولي قد علم بزناه فـعلمـه عليه حـجة. قلت فإن علم الزوج بزنا امـرأته وعلمت المرأة بزنا زوجـهـا ثم مـات الزاني هل للآخر ميراث. قـال معي إنه في بعض قول أصحابنا أن الحـي لا يرث الزاني[٦] . وعن رجل مــات ولـم يخلف مــن الورثة إلا زوجتــه وعمــته كيف الميراث بينهما، فعلى مـا وصفت فللزوجة الربع وللعمة ما بقي بعد الربع.

مـسـألة : قـال أبو عـبـد الله ـ رحـمـه الله ـ إذا ابرأت المرأة زوجـهـا من صداقها وابرأ لهـا نفسـها وهـي مريضة فبرأته لهـا تطليقة يملك فيها رجعتها إن كـان بقي بينهمـا شيء من الطلاق ولا يبرئ من صـداقـهـا فـإن مـاتت من قـبل أن يردهـا وهـي في عدتها فـإنه يرثهـا وإن انقضـت عـدتها من قبل أن يردهـا ثم ماتت لـم يرثها وإن كـان ابرأ لهـا نفسـهـا في الثالثة ثم ماتت في عدتها لم يرثها لأنه لم يكن عليـها رجـعة. وإن كـان هـو مريضـاً وهـي صـحيحـه وابرأته من مـالهـا والابراء

٥ ـ لان في الحالة الاولى : نذر او وصية والوصية والتبرع لا يكون إلا من الثلث وأما في الثانيه فخرج من الوصية وعاد إلى رأس المال. والله أعلم.

٦ ـ علة المنع أن منشأ العلاقة بين الزوجين فاسدة الزنى يثبت حرمة التزويج فهذا المال مال فاسد. أما ما كان من مالها الخاص فلا مانع من ميراث وليها منه.

لها نفسها برأ هو من مالها وبرئت منه لأنه طلاقه لها وهو مريض أو صحيح جائز عليه. وإن مات من قبل أن تخلو عدتها منه ومن قبل أن يردها إن كان بقي بينهما من الطلاق شيء فإنها لا ترثه لأنه برأ من وقع بينهما.

ومن غيره : وسئل عن رجل يبارئ زوجته ثم يموت في العدة هل ترثه؟ قال : لا ترثه. وقال من قال : إن أبرأها وهي مريضة فماتت إنه يرثها والله أعلم. وإن أبرئه وهو المريض ومات وهي في العدة إنها لا ترثه.

وقال غيره[1] : «الذي نعمل به إن كانت هي الميته وابرأته فأنه لا يبرأ لأن برأنها وهي مريضة لا يثبت عليه وهي تطليقه وله منها الميراث وإن كان هو الميت فإنه يبرأ لأن برأنها له وهي صحيحة ثابت عليها ولها الميراث ولا عدة عليها والله أعلم[6]».

وعن امرأة ماتت في بطنها ولد يتحرك ثم خرج من بعد موتها ميتاً ولم يخرج هل يرث أمه؟ فعلى ما وصفت فلا يرث من أمه إلا أن يخرج حياً قبل موتها أو بعد موتها وليس تلك الحركة في بطنها من بعد موتها بشيء حتى يستهل [7] حفظت عن أبي سليمان حفظه الله. وفي رجل سرق شيئاً لم يعرف له بأنه[8] إذا آيس من معرفة ربه فرقها على الفقراء أو يؤمر أن يوصى به على الصفة، وأما الوالدة التي ذكرت في أمر الوصية إليها من الولد لما يرجوا أنه أقرب وأصلح فإذا لم تكن ثقة ولا مأمونة فلا يكون ذلك عندي[2] له واجب أن يدع الأمر بحاله إذا لم يجد لأني ارجو له الله عند العدم أن لا يسأله عن ذلك وأخاف عليه إذا جعل الأمانة في غير موضعها لأنه قيل عن النبي - ﷺ - «كفى من خيانة المرء أن يكون أميناً لخائن، أو من يكون أمينه خائن ولم يؤتمن لحقه التهمة أو الخيانة.

---

١ - في ا ، ب : ما بين القوسين غير موجود.

٢ - في ا ، ب : فلا يكون ذلك عني من وجه الصلاح له واجب.

---

٦ - هذا إذا كانت المرأة غير مدخول بها، فإن كانت مدخول بها فعليها العدة والله أعلم.

٧ - من شروط الارث تحقيق حياة الوارث هنا الجنين له حياة خاصة لا يرث إلا إذا استهل صارخاً وبشهادة القابله وإلا لا ميراث له.

٨ - الصحيح بأنه.

وعن أبي زياد في الرجل يوصي إلى رجل ويقول إن حدث بي حدث موت ففلان وصي في مالي وولدي وقضاء ديني. قال : إن تزويج الوصي جائز إذا رضيت به المرأة إبنة الهالك قال : وقد قال من قال : حتى يقول الهالك هو وصيي في تزويج بناتي. قلت فهل يزوج الوصي نفسه بأبنة الهالك؟ قال : يوكل من يزوجه. قلت : فإن لم يوكل وزوج نفسه بشاهدي عدل ورضي من المرأة. قال: جائز إن شاء الله. وإن وكل فهو أحب إلي.

وعن رجل وصى لرجل وللميت أموال ومنازل فأراد الوصي أن يبيع شيئاً من المال ويقضي بعض الديان ويطعم اليتامى ويكسوهم. هل له ذلك؟ فعلى ما وصفت. فليس له ذلك حتى يعلم أنّ اليتامى بفضل مالهم من هذا المال بعد قضاء الدين ما يريد أن ينفقه عليهم. وإن كان لا يرجوا أن يفضل لهم بعد قضاء الدين شيء فليس له ذلك والميت أحق بماله. والله أعلم.

ارأيت إن انحط سعر المال فلم يبلغ الدين بعد أن أطعم اليتامى من ثم مالهم أو كساهم أو أتت عليه جائحة فأهلكته[10] ما يلزم هذا الوصي فإذا كان الذي باعه وانفقه على اليتامى لم يبق بعده شيء من المال من طريق هذه الجائحة وانحطاط السعر لم آمن على الوصي والله أعلم.

وذكرت في أمر هذا الميت الذي أوصى إلى اخته ولم يجعل لها أن توكل فعلى ما وصفت فلها أن توكل فيما لا يمكنها البروز فيه من قضاء الصداق وغيره من الحقوق. وكذلك بيع المال والتسليم والتجديد لها أن توكل في ذلك كله في حياتها ولم ـ لعله ولو لم يجعل لها ذلك الهالك.

---

٩ ـ تخريج حديث : «كفى من خيانة للمرء أن يكون أميناً للخائن»

لم أعثر له على تخريج إنما الحديث معناه صحيح والله أعلم لما ورد عن رسول الله ـ ﷺ ـ في الحث على الأمانة والبعد عن الخيانة، وأن لا يشارك الظالمين في ظلمهم ـ وأن لا يساعدهم على خيانتهم وأكلهم أموال الرعية بالباطل والله أعلم.

١٠ ـ الجائحة لها أحكامها الخاصة عند الفقهاء بباب الجوائح.

وهذا في الوصية من غير الجامع[1] :

وسئل أبو سعيد محمد بن سعيد ـ رضيه الله ـ عن رجل مات وترك وخلف على نفسه ديناً ولم يوصى بقضائه وكان له على رجل حق، هل يجوز أن يقضي عنه بغير أنّ يعلم الورثة ويَسَعُهُ ويبرئ مما عليه. فكان الجواب منه على معنى ما أجاب في هذه المسألة بإختلاف. فقال من قال : لا يجوز ذلك إلا برأي الورثة إن شاء اقضوا وإن شاؤا لم يقضوا. وإن فعل بغير رأيهم فلعل صاحب القول يلزمه الضمان. وقال من قال : ورخص في ذلك أنه يقضي عن الميت الدين الذي يعلمه على الميت مما عليه له من الدين الذي يذهب صاحب هذا القول يذهب أنه يبرأ بذلك ولو لم يعلم الورثة. ورأيته يروي ذلك عن أبي عبد الله محمد بن روح ـ رحمه الله ـ إنه كان يرخص في ذلك وقال : إنه كان يرويه عن رجل من الخوارج من أهل العلم أنه لعله كان يذهب إلى إجازة ذلك.

وسئل عن رجل عليه حق لرجل ميت فقال له رجل ثقة مأمون إنه وصى ذلك الميت في دينه. هل يجوز لهذا الذي عليه الحق أن يسلمه إلى وصية هذا على تصديقه في قوله أنه وصيه في دينه. قال : نعم. إذا كان ثقة مأموناً على ما حمله. وقال : إنه باق عليه دين يقضيه كان ذلك وجهاً من الخلاص إن شاء الله فيما بينه وبين الله.

---

١ ـ الوصية تعريفها لغة واصطلاحاً ومشروعية :

تعريفها لغة : مأخوذة من قولهم وصيت الرجل أصيه إذا وصلته لأن الوصي يصل ما كان منه في حياته بما بعده من مماته قال ذو الرمة :

نصي الليل بالأيام حتى صلاتنا   مقاسمة يشتق أنصافها السفر.

وهي اسم مصدر بمعنى التوصية أو الإيصاء ومنه قوله تعالى [يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية إثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم إن أنتم ضربتم في الأرض فأصابتكم مصيبة الموت] (سورة المائدة آية ١٠٦) فلفظ الوصية يعم الوصية والإيصاء على فعل الموصى وهو الإيصاء، كما يطلق على ما يوصى به من مال أو غيره.

قال صاحب المصباح المنير : وصيت إلى فلان توصية وأوصيت إليه بمال جعلته له وقال الفيروز ابادي في القاموس (أوصاه ووصاه توصية عهد إليه والاسم الوصاية والوصية.

اصطلاحاً : عند الكاساني : ما أوجبه الموصي في ماله تطوعاً بعد موته أو في مرضه الذي مات فيه وعرفها صاحب الدر المختار : تمليك مضاف إلى ما بعد الموت عيناً كان أو ديناً.

ومن كتاب فيه مسائل عن الشيخ أبي الحسن رحمه الله : وهذه المسألة على أثر مسائل ارجوا أنها عنه : وقال في الكاتب للوصية أنه إذا كان بمنزلة من يستفتي ولم يكن بمنزلة من يرفع عنه خطاؤه في الفتيا وكتب الوصية ولم يقل لهم أعرضوها على المسلمين ولا تأخذو بها حتى تعرضوها على المسلمين. فإن كان كذلك وكان فها شيء مخالف للحق ليس فيه إختلاف ولا مخرج فهو ضامن. وإن كان فقيها بمنزلة من يرفع عنه الخطأ في الفتيا لم يكن عليه ضمان. وكذلك إن كان جاهلاً فإنما عليهما التوبة من ذلك ولا ضمان عليهما إذا كانا بتلك المنزلة. قال : وكذلك المعروضة عليه الوصية فإن كان بمنزلة من يرفع عنه الخطأ الفتيا أو جاهلاً فليس عليه ضمان . وأما إذا كان غير فقيه ولا جاهل فعليه الضمان إذا أثبت في الوصية شيئاً مخالفاً للحق بلا إختلاف. قال : وكذلك الوصي إذا انفذها ولم يعرضها وكان فيها شيء مخالف للحق ليس فيه مخرج ولا إختلاف إنه مخالف للحق فهو ضامن قال : وأما الشاهدان على

=

وفي أسهل المدارك : عقد يوجب حقاً في ثلث مال عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده. ٢٧١/٣.

وعرفها النووي - رحمه الله - الوصية تبرع بحق مضاف إلى ما بعد الموت.

وعند ابن قدامه : الأمر بالتصرف بعد الموت.

مشروعيتها : من الكتاب والسنة والاجماع.

من الكتاب : قال تعالى [كتب عليكم إذا حضر احدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين ...] البقرة اية ١٨٠.

وقال تعالى [من بعد وصية يوصين بها او دين] النساء اية ١٢.

من السنة :

١ - عن ابن عمر - رضي الله عنه - أن رسول الله - ﷺ - : ما حق امرء مسلم له شيء يريد أن يوصي فيه يبيت ليلتين إلا وصية مكتوبة عنده بلوغ المرام من أدلة الأحكام ص ١٩٨ قال متفق عليه.

٢ - عن أبي أمامة الباهلي - رضي الله تعالى عنه - قال : سمعت من رسول الله - ﷺ - « إن الله قد اعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث) المصدر السابق.

٣ - عن معاذ بن جبل - رضي الله تعالى عنه - قال : قال النبي - ﷺ - إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادة في حسناتكم وفي سنن الدار قطني [ليجعلها لكم زكاة في أعمالكم].

الإجماع : قال ابن قدامة - رحمه الله - أجمع العلماء في جميع الأمصار والأعصار على جواز الوصية.

الوصية فعليهما الأثم وليس عليهما ضامن وإذا أنفذها الوصي بعد أن عرضها وكان فيها شيء خالف الحق وقد عرضها على من لا يضمن في الفتيا[1] فهو ضامن في ماله الذي عرضت عليه فثبتها وهي مخالفة للحق. قال : وإذا أنفذ الوصي الوصية بمعرفته وهو ممن لا يلزمه الضمان في الفتيا من منزلة في المعرفة ، فلا ضمان عليه في ذلك، وهو في ثلث المالك الهالك وكذلك إذا كان المعروضة عليه بمنزلة من لا يلزمه الضمان في الفتيا من منزلة في المعرفة فلا ضمان على الوصي ولا على الكاتب ولا المعروضة عليه . قال : وكذلك إذا كان الكتاب لا يلزمه الضمان في الفتا من منزلة في المعرفة فلا ضمان على الوصي ولا على المعروضة عليه ولا على الكاتب. وكذلك إذا كان الوصي بمنزلة من لا يلزمه الضمان في الفتيا وأنفذها بمعرفته وقد كتبها الكاتب وهو بمنزلة من يلزمه الضمان وعرضت على من يلزمه الضمان في الفتيا فلا يلحق أحدهم ضمان إذا كان أحدهم بمنزلة من لا يلزمه الضمان في الفتيا من منزلة المعرفة. وإذا كانوا كلهم ممن يلزمه الضمان في الفتيا فإنهم يلزمهم الضمان جعله على الأثلاث فأيهم تاب كان عليه رد الجملة وعلى الآخرين أن يردوا عليه إلا أن يردوا جملة لكل واحد منهم ما يلزمه فذلك إليهم. وإذا كان أحد الثلاث فقيها فانفذت الوصية بمعرفته وكان فيها ما هو مخالف للحق زال الضمان عنهم جملة وكان في ثلث المال. وإذا عرضها الوصي على من هو في موضع الفتيا وكان مما يلزمه الضمان في الفتيا فلا ضمان على الوصي.

قال غيره : لعله اراد فالضمان على الوصي ويضمن المعروضة عليه للوصي.

---

١ ـ في أ ، ب : على من لا يضمن في الفتيا فلا ضمان على الوصي ولا على الفقيه وهو في ثلث مال الهالك وإن نفذها الوصي وقد عرضها على من يلزمه الضمان في الفتيا فهو ضامن من ماله ......

قال غيره : لعله اراد فالضمان على الوصي ويضمن المعروضة عليه للوصي قال: وليس لمن في يده وصية الميت أن يدفعها إلا برأي الشهود لأن فيها شهادتهما.

ومن غيره : وقلت : هل يجوز أن يعطى الفقراء حباً أو تمراً أو قطناً أو عروضاً بسوق ساعة التفرقة عن الدراهم أم لا يجوز إلا الدراهم؟ فقد اختلف في ذلك. فقال من قال : يجوز ذلك إذا تراضى الفقراء والمعطى وقال من قال : لا يجوز ذلك لأن الحق ليس لهذا الفقير بعينه وهذا القول أحب إليْ.

وعن رجل أوصى إلى رجل مأمون وأشهد على وصيته اليه رجلين من أهل القبلة لا يعرفان بثقة ولا خيانة. قلت ثبت ذلك ففي الحكم لا تثبت إلا بشهادة العدول والثقات. وقلت إن لم يكن ثابتاً في الحكم من أجل الشهادة هل له أن يأخذ شيئاً من مال الموصي وينفذ عنه ما أوصاه به. فنعم قد قيل ذلك. ورجل لقيك ثقة أو غير ثقة، فقال لك : فإن فلاناً مات وجعلني وصيه وأوصاني أن أدفع إليك هذا الألف الدرهم أو هذا الشيء قلت هل يجوز لك أن تأخذه. فعلى ما ذكرت فمعنى أنه يجوز ذلك إذا لم تعلمه.

وقال غيره : وعنه فما لم يحتمل حلاله فهو حرام حتى تعلم حلاله.

ومن غيره : وأما الذي لا يقيم الكتاب فليس عليه بأس أن يأتي إذا ادعى لكتاب الوصية وإن كتب فلا بأس حتى يعلم انه يجوز في الوصية. وإن كان هو مخطيء الكتاب فلا يجوز له ذلك.

وعن رجل أوصى بمائة مكوك حب للفقراء ولم يسم من أي نوع من الحبوب فعلى ما وصفت فقيل في هذا بإختلاف. قال من قال : يجبر الورثة إن يأتوا بما شاؤا من الحبوب ولا بد لهم من ذلك. وقال من قال : إذا لم يسم بنوع من الجبوب فليس هذا بشيء. وقال من قال : النصف من ذلك من حب الذرة والنصف من حب البر، وأما أنا فيعجبني هذا القول والله أعلم[1].

---

١ _ الوصية العامة من عموم الأموال فهي شائعة في الثلث أو المقدار المحدد. والوصية المحدودة تخرج محدودة نوعاً وصنفاً والله أعلم.

الباب الخامس والعشرون

في الوصايا[1]

رجع إلى كتاب أبي جابر :

بسم الله الرحمن الرحيم

واعلموا أن الوصية حق من الله وقَضّيَه، وعطيةٌ من الله هنية، لعبدٍ أولاه الله إفضالاً، ورزقاً اعطاه الله وأموالاً فشح بها عن زاده، ولم يُقَدْم(1) منها لمعادة حتى إذافرغت أيامه واكتربت انسامه، وجاء (2) حمامه، فعند اضيق حاله. وإنقطاع اعمْاله. أغاثه الله بجزء من ماله. فجلي به عنه السكره، ولم يدعه الله في حسرة فتدارك به ما فات. وأسعده الله به عند الممات وشقي(3) لم يحسن في حياته، وعصى رَبَّهُ عند مماته، فخالف الله فيما أمر فإماحاف وأما قَصَّر. ولم يقبل الله منه معذرة وفاتته الدنيا والأخرة وقد أنذره الله وحذره الافادوا إلى الله فرضاه. وأقرضوا الله مما اولاكم قرضاً، يثيبكم الله عليه ويرضى، وإنما يجوز للموصي عند الموت في ماله إلى الثلث ولا يجوز له أكثر من ذلك وإنما يوصى به في أبواب البر، وقال الله تعالى [كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على المتقين][2] فأما الوالدين فإنه نسخ مالهما من الوصية بما فرض الله لهما من الميراث وثبت ما للأقربين وقيل عن إبن عباس أنه قال : قال : من كان له فضل مال فلم يوصي لاقربيه الذين لا يرثون، فقد ختم عمله بمعصية وضيع من فرائض الله حقا عليه إن كان من المتقين إلا أن يكون معذوراً. وإنما ترك ذلك

١ ـ في ا ، ب : وليستقدم......

٢ ـ في ا ، ب : وجاءه موته وحمامه.....

٣ ـ في ب : وشقي لمن لم يحسن في حياته .....

١ ـ سبق قبل صفحات تعريف الوصية لغة واصطلاحاً ومشروعية.

٢ ـ سورة البقر آية رقم ١٨٠.

لسبب له فيه عذر فقد رفع الله من وفي نسخة عن هذه الأمة الخطأ والنسيان وقال الله تعالى فيمن بدله بعدما سمعه [فإنما إثمه على الذين يبدولونه][2] وعلى الوصي ويبرأ منه الميت . ثم قال للأوصياء [فمن خاف من موص جنفاً أو إثماً][4] وهو الخطأ والظلم والأثم والتعمد للجور في الوصية، فقد أحل الله لوصيه أو لمن ولاه امرهم أن يصلح بينهم على عدل كتاب الله تبارك وتعالى وترك جور الميت فلا أثم عليه إن الله غفور رحيم يعني للوصي حين أصلح ونهى الله من يحضر وصية الميت أن يأمرون إلا بالحق وبالعدل فقال تعالى [وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرية ضعافاً فخافوا عليهم فليتقوا الله وليقولوا قولاً سديداً][5].

وقيل من عدل في وصيته عند الموت فكأنما وجه ماله في سبيل الله فهو عظيم الأجر وقيل سأل ابن أبي وقاص النبي[(1)] - ﷺ - إن الله جعل لكم ثلث أموالكم عند الموت زيادة لكم في أعمالكم [6] وقال أبو بكر الصديق [7] - رضيه الله - رضي الله من الغنائم بالخمس، وأنا أوصي بخمس مالي. وقال النبي - ﷺ - ألا لا تجوز وصية لوارث][8] وقيل لا للمولك لوارث (ولا لمملوك وارث) وقال الربيع عن أبي عبيده أنّ احق ما صدق الناس عند الموت فيمن أقر لوارث بحق أو دين فهو جائز . فمن أوصى لإنسان بشيء ويحسب أنه حي فإذا هو ميت قبل أن يوصي له فذلك هو مردود إلى ورثة الموصي وإذا عقل الغلام وأوصى بالمعروف جازت وصيته ولم يحتلم[9] وقد أجازها عمر بن الخطاب - رحمه الله - وأجاز عمر بن عبد العزيز وصية جارية إبنة تسع سنين. وصية غلام ابن عشر سنين. وقال من قال : إذا أوصى بالمعروف جازت وصيته إلى الثلث. وقال من قال : إلى الخمس من ماله وهو أحب القولين إلي، وإن أوصى الغلام بشيء من الحقوق أو

---

١ - في ا ، ب : زيادة حديث : وقيل سال ابن ابي وقاص النبي - ﷺ - بكم يوصي من ماله : قال : بالثلث والثلث كثير لئن تدع عيالك في غنى خيراً من ان تدعهم يتكففون الناس، وقال النبي - ﷺ - : إن الله ......

---

٣ - سورة البقرة ١٨١ .

٤ - سورة البقرة آية ١٨٢.

٥ - سورة النساء آية ٩.

أوصى لإنسان بقيامه عليه فلا يجوز عليه الحقوق إلا بنية واضحة، ومن أوصى بوصيتين جازتا جميعاً من الثلث وإن رجع عن شيء منهما كان له ذلك، ما لم يكن إقراراً أو شهادة بحق. ومن أوصى في مرضه ثم صح انتقضت تلك الوصية وكذلك إن أوصى عند سفر اراد أن يُسفره ثم رجع، فقيل إنه مثل المرض.

---

٦ ـ قول سعد بن أبي وقاس : هذا الحديث روي عن معاذ بن جبل وقال في التعليق المغني على سنن الدار قطني رواه البيهقي واسناده ضعيف والحديث عن ابي الدرداء قال الشوكاني : حديث أبي الدرداء أخرجه أيضاً أحمد وأخرجه أيضاً البيهقي وابن ماجه والبزار من حديث أبي هريرة بلفظ : إن الله تصدق عليكم عند موتكم بثلث أموالكم زيادة في أعمالكم (أنظر نيل الأوطار ٦/٣٨).

نبذة عن حياة سعد بن أبي وقاص : واسم أبي وقاص : مالك بن وهيب بن عبد مناف ابن زهرة بن كلابه بن مره، ويكنى ابا اسحاق، وأمه حمنة بنت سفيان بن أمية بن عبد شمس وهو خال رسول الله ـ ﷺ ـ وهو ثالث من أسلم كما قال عن نفسه : ولقد أتى على يوم وإني لثلث الإسلام. وقال سعد : لقد أسلمت وما فرض الله الصلاة. وهو أول من رمي بسهم في سبيل الله وهو من جمع له النبي ـ ﷺ ـ أبوية. عن علي ابن أبي طالب قال : ما سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يفدي أحداً بأبويه إلا سعداً، فإني سمعته يقول يوم أحد : ارم سعد فداك أبي وأمي. وهو من الذين شهدوا المشاهد كلها مع رسول الله ـ ﷺ ـ عمل لعمر ـ رضي الله عنهما، وسكن العقيق بعيداً عن المدينة فعندما توفى حُمل إلى المدينة ودفن فيها ـ رضي الله عنه. أنظر الطبقات الكبرى لإبن سعد ٣/٩٧ ـ ١٠٦.

٧ ـ أبو بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ هو عبد الله بن أبي قحافة عثمان بن عامر بن عمر بن كعب بن سعد بن تميم بن مرة ... القرشي. يلتقي مع رسول الله ـ ﷺ ـ في مرة ولقب بالعتيق ، لما أخرجه الترمذي والحاكم عن عائشة رضي الله عنها ـ أن ابا بكر دخل على رسول الله ـ ﷺ ـ فقال : يا ابا بكر أنت عتيق الله من النار فمن يومئذ سمي عتيقاً ولقب بالصديق لتصديقه رسول الله ـ ﷺ ـ ولد بعد مولده ـ ﷺ ـ بسنتين. ما قال الشعر ولا شرب الخمر لا في الجاهلية ولا في الإسلام أتصف بقوة الإيمان والشجاعة والكرم وحبه لله ورسوله وهو صاحبه في الهجرة نزل القرآن بالثناء عليه في أكثر من اية وهو أول من أسلم من الرجال. تولى الخلافة والحكم بعد وفاته ـ ﷺ ـ فحكم فعدل وأقام اركان الدولة وحارب المرتدين توفى ـ رضي الله عنه ـ بالمدينة ليلة الثلاثاء لثمان بقين من جمادي الآخرة سنة ١٣ هـ. وله ثلاث وستون سنة. أنظر كتابنا القضاء في صدر الإسلام وتاريخه. ونماذج منه ص ١٠٦ ـ ١٢٢.

٨ ـ تخريج حديث (لا وصية لوارث) روي هذا الحديث بروايات متعددة منها :

١ ـ عن أبي عبيدة عن جابر عن ابن عباس عن النبي ـ ﷺ ـ قال : «لا وصية لوارث، ولا يرث القاتل المقتول عمداً كان القتل أو خطأ».

٢ ـ عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ـ ﷺ ـ قال : لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة (رواه الدار قطني).

٣ ـ وعن أبي أمامة الباهلي قال : سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول : إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث رواه الخمسة إلا النسائي. وهناك اسانيد أخرى لهذا الحديث. أنظر شرح الجامع الصحيح شرح مسند الربيع ٣/٤٥٨ ـ ٤٥٩. وأنظر بلوغ المرام من ادلة الاحكام ص ١٩٩ رقم ٩٨٨ قال رواه الدار قطني واسناده حسن وأنظر سنن الدار قطني عن عمرو بن خارجة ٤/١٥٢. وروي عن الإمام الشافعي رحمه الله ـ أنه قال : وجدنا أهل الفتيا ومن حفظ عنهم من أهل العلم بالمغازي من قريش وغيرهم لا يختلفون في أن النبي ـ ﷺ ـ قال عام الفتح «لا وصية لوارث» وهو نقل كافة عن كافة فهو أقوى من نقل الواحد.

وقال ابو بكر الرازي الحنفي : الخبر المأثور عن النبي ـ ﷺ ـ في ذلك هو عندنا في حيز المتواتر. أنظر نيل الأوطار ٦/٣٩ ـ ٤٠.

٩ ـ هذا الأثر عن عمر بن الخطاب وعمر ابن عبد العزيز ـ رضي الله عنهما ـ وجد في كتب الفقهاء في وصية الصبي والصبية.

قال أبو علي[1] حفظه الله : وقد قيل أنها مثل وصية الصحة لا تنقض إلا أن ينقضها أو يقول عند الوصية ويقول : إن حدث على حدث موت من سفري هذا.

ومن أوصى في صحته فتلك ثابتة ما لم يرجع عنها ولو مرض بعدها وسفر ثم صح حتى ينقضها. وقيل درهم يقدمه من ماله لنفسه في الصحة خير من ستمائه درهم عند الموت. وإن جعل الميت رجلاً وصية، فقال : فلان وصيي فقيل في تعينه إنه وصيه في كل شيء بهذه اللفظة، فإن قال : وصيي في كذا وكذا لم تكن وصيه إلا في الذي ذكره سواء[1].

وللوصي أن يوكل في حياته من يعينه على القيام بما هو فيه وليس له أنْ يوصى[2] أيضاً فله ذلك إلى منتهى ما جعل لهم. وإن كان الميت جعل رجلين وصيين فادعى الوصيان أن الميت جعل رجلاً آخر وصياً معهما وادعا ذلك الرجل فلا ينبغي للحاكم أن يجيز الوصية بشهادتهما، وإنما دفعا عن نفسهما واراد أن يكفيهما المؤنة وإنما لم تجز شهادتهما أنهما يدفعان إليه المال. فإن ضاع لم يضمنا فدفعا عن أنفسهما بشهادتهما الضمان.

وعن رجل حضرته الوفاة وأوصى عند الموت وله ثلاثة أولاد أنّ فلاناً رجلاً من ارحامه له قطعه قد سماها من ماله من بعد أن يأكلها ولدى هذا عشر سنين. قال الأخوة : لا نمضي لإخينا الأكله فلا يجوز للوارث وصية وهذه الأكلة للورثة عشر سنين ثم هي للموصى له بها[2].

---

١ ـ في ا ، ب : قال ابو علي الحسن بن احمد ـ رحمه الله ـ

٢ ـ في ا ، ب : زيادة : وليس له ان يوصي إلا ان يكون الميت جعل له ذلك فإذا جعله له، فله ان يوصي، وكذلك إن جعل لوصي وصية ان يوصي ايضاً فله ذلك إلى ... ـ

---

١ ـ الوصية من الوصاية حسب الصيغة التي تتم بها الوصية.

٢ ـ الموصي : شروطه : هناك شروط متفق عليها وشروط مختلف فيها : فالشروط المتفق عليها : البلوغ والعقل والملكية التامة وأن لا يكون محجوراً عليه.

الشروط المختلف فيها : وصية الصبي والسفيه : ووصية الصبي المميز بالخير جائزة عند المصنف والمالكية وقول عند الشافعية. وقال الحنفية بعدم جواز وصية الصبي.

سبب الخلاف : تصرفات الصبي : فمنهم من منعها سواء كانت ضارة ضرر محض أو نافعة نفع محض. ومنهم من منعها إذا كانت ضارة ضرر محض وأجازها في المنفعة وموقوفه في التي تحتمل المضرة والمنفعة فهنا في الوصية منفعة في الآخرة مضرة في الدنيا فهي موقوفة على وليه والله أعلم (انظر بداية المجتهد ٢/٣٣٤، الإيضاح ٨/١٥٧، در المحتار على الدر المختار لإبن عابدين ٥/٤٣٠

ولمن أوصى بثلث ماله ثم حدث له مال لم يكن علم به من ميراث ونحوه. فقال من قال الثلث في جميع ذلك. وقال من قال : إنما للذين أوصى لهم بثلث ماله الذي علم أنه له وأوصى فيه. ولعل هذا رأي موسى بن علي رحمه الله - ومن أوصى في ماله بوصايا وأوصى من ذلك لإنسان بشيء معروف فتلف الذي أوصى به لذلك الإنسان فلا شيء له غير ذلك. فإن تلف المال كله وبقي الشيء الذي أوّصى به لذلك الرجل فإن كان تلف من بعد موت الموصي فذلك الشيء لمن أوصى له به وإن تلف المال قبل موت الميت رجع الورثة على الذي أوصى له بثلثي ما أوصى له به. وإن كانت الوصايه أكثر من ثلث المال ردت إلى الثلث وكان الثلث بين تلك الوصايا بالحصة. ومن أوصى لأجنبي أو غيره والفقراء بوصية ولم يوصي للأقربين فإن للأقربين ثلثي تلك الوصية وللذين أوصى لهم الثلث من ذلك. وقال من قال : إذا أوصى لواحد من الأقربين ولو بدانق جاز للأجنبين ما أوصى لهم به. وقال من قال : للاقربين ثلثا ما أوصى وإن كان أوصى لهم أيضاً بوصية تجمع ما أوصى به لهم إلا ما أوصى به للأجنبي من الفقراء وغيرهم ثم كان لهم الثلثان من جميع ذلك إلا أن يكون الذي أوصى لهم به أكثر من الثلثين من ثلثي الثلث فلهم ما كان أوفر. فإن أوصى الميت للأقربين بوصية وخص واحداً منهم أيضاً بوصية كان بالخيار إن شاء أن يجمع ما أوصى له به إلى ما أوصى به لجماعة الأقربين ثم يكون له سهمه من ذلك، وإن شاء كانت له وصية ولم يدخل فيما أوصى له لبقية الأقربين، إلا أن يوصي الميتان يدخل معهم فله ذلك. قال أبو علي[1] حفظه الله - وقد قيل له وصيته وله حصته من وصية الأقربين والله أعلم.

---

١ - في ا ، ب : قال ابو علي الحسن بن احمد - رحمه الله -

ومن أوصى بعتق وحجة وكفارة أيمان وزكاة كانت عليه فإن هذا من ثلث ماله ولا يدخل فيه الأقربون وإن كانت من غير واجب فالأقربون يدخلون في هذه الوصية. وقال من قال : في حجة الفريضة أيضاً من ثلث ماله.

وقال من قال : بل هي من رأس ماله، وكل رأي الفقهاء جائز لمن أخذ به ومن أوصى بدراهم للأيمان والفقراء والأقربين فإن للأيمان ثلث ذلك من الرأس ثم للأقربين ثلثي ما بقي والثلث للفقراء [1].

ومن أوصى لحمل في بطن أمه فذلك جائز إذا كان الحمل قد استبان وقيل يجوز للحمل الوصية ولا تجوز له العطية[2].

رجع : ومن أوصى لرجل بربع ماله وقال هو : موضع كذا وكذا فلما مات وجد ذلك الموضع أكثر من ربع ماله أو أقل فله ربع ماله زاد أو نقص. ومن أوصى بشيء يطعم عنه في المأتم فلم ينفذ ذلك حتى انقضى المأتم رجع إلى الورثة. ومن أوصى أنّ عليه حجة أو نذراً أو أيماناً ولم يقل ادوها عني فقيل ليس هذا بشيء ثابت إنما هو كأنه أقر ولم يوصي بانفاذه إلا أن يقول إني أوصي بحجة أو بأيمان أو بنذر فإنّ هذه وصية(1)، وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ في رجل أوصى في مرضه إني كنت بعت مالي من موضع كذا وكذا لفلان واستوفيت منه الثمن ثم مات الموصي فإن شاء ورثته نقض هذا البيع كان ذلك لهم، ويأخذون من المال ويؤدون ما أقر به من الثمن إلى الذي أوصى صاحبهم أنه باع له هذا المال. وفي نسخة رجع. فقال : وعليهم أن يردوا على الذي أوصى له صاحبهم، وأقر له بالبيع والوفا قيمة ذلك المال.

---

١ ـ في ا ، ب : ومن اوصى بشيء يطعم عنه في المأتم فلم ينفذ ذلك حتى انقضى المأتم رجع إلى الورثة.

---

١ ـ مقدار الوصية : اتفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على عدم جواز الوصية بأكثر من الثلث لمن كان له ورثه استناداً لحيث سعد بن أبي وقاص ـ رضي الله عنه ـ الذي يقول : أنا تصدق بثلثي مالي؟ فقال له رسول الله ـ ﷺ ـ لا فقال سعد : فالشطر ؟ قال : لا، ثم قال ـ ﷺ ـ الثلث والثلث كثير إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس.

٢ ـ الموصي له : هو كل من يتصور له الملك إلا القاتل وعبده والوارث وعبده، فلو أوصى لحمل جاز بشرط أن ينفصل حياً لوقت يعلم وجوده عند الوصية وهو لما دون ستة أشهر.

ومن أوصى لفلان بعشرة نخلات أو كذا وكذا ولم يقل في ماله فهو في ماله وكذلك كل من أوصى بشيء فهو وصية ولو لم يقل من مال. وقال من قال في رجل أوصى للفقراء أو لفقراء قريته بثلاثين درهماً ولم يوصي لا قريبّه[1] بغير ذلك. فقيل لفقراء قريته عشرون درهماً وللفقراء من غيرهم عشرة دراهم، وإن كانوا اقربائه كلهم يدخلون في حد الفقراء فالوصية لهم كلهم. وقيل في رجل أوصى إلى رجل وجعل له الف درهم في إنفاذ وصيته إنه يرجع إلى جعل مثله. ورجل من الأقربين أوصى له بوصية فجحده الورثة فإنه يأخذ مع الأقربين من وصيتهم، فإن صحت من بعد وصيته رد ما أخذ على الأقربين. وإن ترك الميت ديناً يحيط بماله وأوصى بشيء لقرابته فأجاز ذلك ديانة فطلب ورثته أن يدخلوا في وصية الأقربين فقال من قال : إن ذلك لهم. وقال من قال : ليس لهم ذلك على حال وراي إن كان الديان جعلوا ذلك في مالهم لقرابة الميت فهو الذي جعلوه لهم على ما جعلوه وإن كانوا أجازوا فعل الميت في ذلك وتركوا من أموالهم للميت بقدر ذلك فهو للميت ولورثته ثلثاه والثلث في وصيته لأنهم تركوا من حقهم بقدر ذلك وأبرؤ الميت.

ورجل أوصى لرجل بمائة درهم بعينها وله ديون على الناس فقيل إنما له ثلث هذه المسألة ويوقف الثلثان منها، فإذا استخرجوا من هذا الدين ما يكون جميع هذه المائة والوصايا لا تجاوز الثلث فهو أولى هذه المائة وإن زاد ذلك على الثلث كان الثلث في الوصايا بالحصة وإن كان المال غير الدين يكون جميع الوصايا أقل من ثلثه كانت المائة لمن أوصى له بها.

«الوقف» ومن وقف[2] مالاً على مسجد فخرب المسجد فقيل لا يباع الأصل وليس للمملوك وصية في والده الحر ولا في ماله وسيده أولى بتزويج أبنته

---

١ ـ لا قرابته : الصحيح لقرابته.

الحرة منه فإن زوجها أبوها المملوك ودخل بها لم يتقدم في ذلك على الفراق ومن أوصى لأمته بوصية فالوصية للورثة. وقيل إن كفن الميت من رأس المال فإن لم يكن له مال إلا كفنه وعليه دين يحيط بالكفن فطلب غرماؤه أخذ الكفن ويدفن عرياناً. فقال من قال : لهم ذلك[3]. وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ ليس لهم ذلك ويكفن بثوب واحد وسط، وقال أيضاً في رجل قال في وصيته واعطوا فلاناً حتى مائة درهم من مالي، فقال : جائز ذلك ويعطى مائة درهم وإن قال إلى مائة درهم قال يعطى مائة درهم إلا شيئاً يسيراً إذا قال من مالي. وقال في رجل هلك وأوصى أن يباع من ماله من موضع كذا وكذا في حجة عنه أو عليه أوله فذلك جائز في هذا الموضع لهذه الحجة ويكون من ثلث ماله مع وصاياه.

وإن قال رجل لرجل أنفق على عيالي أوزوجتي أو خادمي هذا إلى الف درهم من مالك ومن عبدك وادعا أنه أنفق كما أمره فعليه البينة على ما انفق حتى تقول الزوجة والخادم أنه قد انفق ما ادعاه من هذه النفقة. وإن قال أنه أنفق عليها عشرة آلاف درهم في شهر. فقال : القول في ذلك قوله مع يمينه وإذا أقرت الزوجة أو خادمة هذا بما ادعى وهو مثل رجل قال لرجل ادفع إلى غلامي هذا الف درهم فقال الغلام إنه قد دفعها اليه فالقول قوله. وإن أنكر

---

٢ ـ الوقف : لغة واصطلاحاً : الوقف لغة : المنع والحبس قال في المصباح المنير : ص٨٣٦ : وقفت الدابة وقفاً ووقوفاً سكنت ووقفتها أنا يتعدى ولا يتعدى ، ووقفت الدار وقفاً حبستها في سبيل الله، والجمع أوقاف شرعاً : حبس الملك في سبيل الله تعالى للفقراء وأبناء السبيل يصرف عليهم منافعه، ويبقى أصله على ملك الواقف. والفاظه «ووقفت، وحبست، وسلبت، وأبدت» عن نيل الأوطار ٢٠/٦.

٣ ـ ايهما أولى : تقديم الدين على التجهيز أم تقديم التجهيز على الدين؟

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في ذلك على النحو التالي :

القول الأول : روي عن الحنفية والظاهرية وقول عند الحنابلة والإباضية كما ذكر المصنف بتقديم الدين على التجهيز.

ويستند ابن حزمه ـ رحمه الله ـ إلى قوله تعالى [من بعد وصية ويصى بها أو دين] فيقول : أو ما يخرج من رأس المال دين الغرماء أو غيرهم ولان تكليف الغرماء خاصة أن يكون الكفن ناقصاً من حقوقهم ظلماً وهذا واجب على كل من حضر من المسلمين والغرماء من جملتهم. المحلي ٢٥٢/٩.

الغلام فعلى الدافع البينة أنه قد دفع اليه الف درهم قال : ولو قال رجل لرجل ادفع إلى هذا الرجل أو اعطه الفاً ففعل فلما طلبها إلى الأمر قال : ليس شيء علي لك وإنما اردت أن تعطيه من مالك. فقال : هي علي الأمر للدافع إلا أن يقول هب لهذا الف درهم من عندك له وإلا فلا تغره.

ورجل يقول ـ وفي نسخة قال في صحته أو في مرض قد صح منه أو مات فيه إني جعلت للفقراء أو لله وفي أنواع البر كذا أو كذا وكذا من مالي ثم هلك ولم يوصي بإنفاذها عنه من ماله. فقال بعض الفقهاء إني استضعفت ذلك وهو عندي بمنزلة الأيمان إذا احنثت فيها فلا يؤخذ بها الذي حلف ولا ورثته من بعده إذا لم يعرض بإنفاذها، ومن أوصى بوصية للفقراء أو لأيمانه فرقت في قريته التي فيها سكنه ومقامه ولو مات في غيرها وأحب أن يبدأ بجيرانه، ولو فرق ذلك في غير قريته لأجزأ عنه أيضاً. وقيل إن الوصية على ما يكون ساقه مبتداء الكلام فان قال : أوصيت بكذا أو كذا لفلان ولفلان كذا وكذا أو لفلان وفلان فكل ذلك وصية. قال أبو سعيد حتى يقول :ولفلان بكذا وكذا.

وكذلك الدين إذا قال لفلان على كذا وكذا ولفلان ولفلان فكل ذلك دين. قال ابو سعيد : نعم. وكذلك إذا بدا فأقر بشيء حتى يقطع تلك الصفة بصفة غيرها والكلام الذي يشهد ويوصي هو من بعضه بعض، ولو قطعه لنفس تنفسه إذا أتم الكلام الباقي. وإن قطعه بسكوت أو كلام في غير ذلك فالأول ثابت والثاني غير متصل به إلا أن يكون قد تم وفي نسخة كلام قدم أيضاً في موضعه وثبت.

وعن محمد بن محبوب ـ رحمهما الله ـ في رجل أوصى لبني فلان بثلث ماله وامرأة الموصى لأولاده حامل. قال : إن ولدته لأقل من ستة أشهر من يوم

=

ويشبه ذلك بالنفقة فمن عجز عن ذلك فبيت مال المسلمين مكلف بذلك.

والقول الثاني : قول في كل مذهب وعند الشافعية والمالكية ان التجهيز يقدم على الدين. مستندين إلى ان المفلس يحجر عليه وتقسم أمواله على الغرماء ويبقى له ما يكفيه ويكفي اسرته. فالكفن مثله مثل الطعام والشراب والله أعلم.

أوصى الهالك فهو داخل مع إخوته في هذه الوصية وإن ولدته لستة أشهر أو أكثر من يدخل معهم في هذه الوصية. وقال ذلك ابن أبي ميسرة إلا أنه قال من يوم مات الموصى. وقال أيضاً إن كان أوصى لولد رجل قد مات وكانت امرأة الذي أوصى لوالده حاملاً فإن وضعته لأقل من سنتين من يوم مات أبوه فهو يدخل في الوصية لأن النسب يثبت من الأب ولو كان حياً لم يلحقه. وقال ذلك الفضل بن الحواري وهو رأينا فأفهم الفرق بين ولد الحي وبين ولد الميت.

إذا أوصى الذمي لاقريبه[4] وفيهم مسلمون فلهم حصتهم من ذلك. وإن أوصى مسلم وله قرابة من أهل الذمة. فقال من قال من الفقهاء : لا يعطون. وقال من قال : يعطون حصتهم وهذا قول أبي الحسن فيما يوجد. وقال من قال: يعطون كآخر ما يأخذون واحد من القرابة من المسلمين ولو كانوا هم أقرب.

وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ في رجل قال لرجل : قال في وصيته ثلث مالي لبني أخي فلان وهم ثلاثة فوجد لأخيه خمسة أولاد فالوصية للخمسة كلهم لأن الوصية قد تثبت لولد أخيه وقوله وهم ثلاثة صفة. وإذا قال : أوصيت لنبي أخي فلان وهم خمسة فوجدوا ثلاثة فإنه يكون لبني أخيه ثلاثة اخماس الوصية ويرجع الخمسان على ورثته لأن الخمسة في المسألة الأولى موجودون وهم في هذه المسألة معددمون إلا ثلاثة. وإذا قال : قد أوصيت لبني أخي فلان بثلث مالي وهم بالبصرة فلم يكن بالبصرة بنوا أخيه وكانوا بمكة فالوصية لهم وقوله بالبصرة صفة. وإذا قال : أوصيت لأحمد ومحمد وعبد الله بني أخي بثلث مالي، فوجد له خمسة أولاد منهم ثلاثة محمدون وواحد أحمد وآخر عبد الله فالذي

---

٤ ـ قريبه : الصحيح لقريبه.

والوصية من الذمي إلى المسلم : مقبول شرط أن لا يوصى بخمر أو خنزير أو عمارة كنيسة أو بما هو محرم في ديننا.

الوصية من المسلم إلى الذمي : أجاز الفقهاء الوصية للذمي شريطة أن لا تعينه على حربنا فالوصية للمحارب غير جائزة والوصية لأهل الكفر قضية خلافيه فمن باب أولى أن يوصى لأخوانه في الله لأن الوصية قربى إلى الله والتقرب إلى الله بما يرضي الله.

نحب في هذه المسألة من غير جواب محمد بن محبوب ـ رحمها الله ـ أن يكون هذا الثلث على ثلاثة ولأحمد ثلثه ولعبد الله ثلثه والثلث الباقي بين المحمديين الثلاثة وسل عن هذا. فإذا أوصى لبني فلان فإن كانوا ذكوراً وإناثاً فهو للذكور والأناث وفيها رأي أخر.

ومن غيره : قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ الرأي الآخر انها للذكور دون الأناث.

ومن غيره : ومن أوصى لبني فلان ولم يكن له ولد ذكر فلا شيء للأناث ورجع إلى الورثة[1].

ومن غيره : قال معي : إنه قد قيل إذا ثبت لهم الوصية كانت لهم على عددهم، ومعي أنه يختلف في مثل هذا. فقيل إنه تكون الوصية للذكران دون الإناث وقال من قال : للجميع الذكران والأناث.

---

١ ـ في ا ، ب : ومن غيره .... إلى الورثة غير موجودة.

رجع : فإن كن إناثاً ولم يكن معهن ذكور فالوصية راجعة للورثة.

وإن أوصى بثلث ماله لأحد بني أخيه فإن الوصية تكون لهم جميعاً وعلى كل واحد يمين الله ما يعلم أنّ هذه الوصية للآخر دونه إذا طلبوا ذلك. وإذا أوصى بثلث ماله لبني أخيه ولم يسم أي بني أخيه فوجد له أخوان ولهما أولاد فإن الوصية لبني أخويه جميعاً على عددهم. وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ في رجل أوصى بألف درهم لفلان بن فلان ولبني فلان وبنوا فلان وبنوا فلان خمسة أنفس فهذه الف درهم تكون بين فلان بن فلان وبني فلان نصفان لأن ها هنا اسم مفرد.

قال أبو سعيد[1] ـ رحمه الله ـ وقد قيل هي بينهم على عددهم وإذا أوصى بها فقال : لبني فلان وبني فلان، وكان بعضهم أكثر عدداً من بعض فالوصية بينهم على قدر عددهم تقسم على العدد، ويوجد عنه أيضاً في هذه المسألة خلاف هذا وهذا أحب إلينا وإذا أوصى لأحد من أقربيه بشيء وأوصى لغيرهم بشيء لم يدخل الأقربون عليه وذلك أنه يجمع ما أوصى به للأقرب وللأجنبي ثم ينظر، فإن لم ينل هذا الأقرب هذه الوصية كان له ما أوصى به وللأجنبي ما أوصى له به ولا يدخل أحد على أحد.

وإذا أوصى لفقراء قريبين فلفقراء كل قرية النصف. وإذا أوصى لرجل يجمع ماله ولآخر بنصف ماله وللآخر بثلث ماله ولآخر بسدس ماله فإنما يجوز لهم جميعاً ثلث ماله فللذي أوصى له بجميع المال سهمان[(1)] وللذي أوصى له بالسدس سهم وذلك أنه أبطل ما زاد على الثلث ورده إلى الثلث وأثبت ما كان أقل من الثلث وهذا الرأي أحب إلي. وقال من قال : يضرب بينهم على قدر ما أوصى لهم به. ثم يكون للذي له النصف كنصف ما أخذ صاحب الجميع ولصاحب الثلث كثلثي ما لصاحب النصف. ولصاحب السدس كنصف ما

---

١ ـ في أ ، ب : سهمان من ثلث ماله وللذي اوصى له بالنصف ماله سهمان وللذي اوصى له بالثلث سهمان وللذي اوصى له بالسدس سهم واحد.

---

١ ـ يظهر لي والله أعلم ـ أن من قول أبي سعيد إلى نهاية المسألة من غير الجامع لأن أبا سعيد متأخر عن صاحب الجامع.

يكون لصاحب الثلث وكل ذلك يكون من الثلث يكون بينهم، وفي نسخة إبن مسلم وأحسب أنّ هذا غلط وأنه على الرأي الذي يضرب بينهم الثلث على قدر ما أوصى لهم يكون لصاحب النصف كنصف ما لصاحب الجميع ولصاحب الثلث ما لصاحب الجميع ولصاحب السدس كسدس ما لصاحب الجميع وإنما هو الثلث بينهم على هذا، قال : ومن نظر في هذه المسألة ما ارى في هذا غلط أو هذا والقول الذي قبله سواء والله أعلم.

وقال إذا أوصى رجل لرجل بعشر نخلات من ماله فإذا قبضها الموصى له من قبل درك ثمرتها فهي وثمرتها له ـ وإن قبضها من بعد درك ثمرتها فثمرتها للورثة، وفي الآثار عنه[2].

«صدقة الحي عن الميت» وعن غيره : إنّ الثمرة للموصى له وليست الوصية مثل البيع، وقيل عن النبي ـ ﷺ ـ أنه أمر سعد بن عبادة أنْ يتصدق عن أمه فتصدق عنها بحائط. وقال بعضهم قال لطاووس[3] أصدقة الحي عن الميت جائزة[4]. فقال بخ بخ. ولم يختلف الفقهاء أن صدقة الحي عن الميت وصدقة الحي عن الحي جائزة. وللمصدق عنه أجر إن شاء الله، واختلفوا بعد ذلك فيما يعمل الحي عن الميت مثل الصلاة والصيام والطواف، وقال أكثر الفقهاء إن ذلك لا يجوز عن ميت ولا عن حي . وروي عن عطاء أنه كان يقول لإبن له ولمولى له قم طف عني[5].

---

٢ ـ هذه المسألة تحت نماء التركة هل هو للورثة أم تدخل فيه الوصية وبعبارة أخرى : هل تنتقل التركة للورثة فوراً أم بعد التجهيز وسداد الديون واخراج الحقوق. وهي قضية خلافية عند العلماء ـ رحمهم الله ـ

٣ ـ طاووس : هو طاووس بن كيسان الجندي من الأبناء سمع زيد ابن ثابت وعائشة وأبا هريرة وغيرهم وكان رأساً في العلم والعمل، قال عمرو بن دينار : ما رأيت أحداً مثل طاوس، وقال قيس بن سعيد كان طاوس فيها مثل ابن سيرين في أهل البصرة، وقال الذهبي كان طاوس شيخ أهل اليمن وبركتهم ومفتيهم له جلالة عظيمة وكان كثير الحج فاتفق موته بمكة سنة ١٠٦ هـ رضي الله عنه.

٤ ـ الصدقة عن الميت جائزة وبالنسبة للولد عن والده قال ـ ﷺ ـ إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له».

٥ ـ هل الأفعال التي لا تقبل النيابه تصل إلى الميت مثل الصلاة والصوم : بالنسبة للحج النيابة عن الميت جائزة والمفروض أن يوصي الميت بأن يحج عنه وإن لم يوصي وحج لا مانع من ذلك. وأما الحج عن الحي القادر على الحج فلا يجوز إنما تجوز النيابه إذا عجز الإنسان العجز الجسدي فيحج بماله وأما الصوم فقد وردت أحاديث تجيز ذلك وهي عبادة بدنية روحية من العبادات التي لا تقبل النيابة ولكن الفقهاء منهم أجاز ذلك الصوم غير الفريضة مثل النذر والقضاء والكفارات لأن الأحاديث الواردة وردت في مناسبة النذر والقضاء والكفارات والله أعلم.

والحج عن الميت جائز. وعن النبي - ﷺ - أنه أمر أمرأة أنّ تصوم عن إختها[1]. وقد توفيت وعليها صيام، وإذا أوصى رجل بثلثه إلى أبيه(1) أو زوجته أو غيرها من الناس نصفه حيث اراد فالوصية جائزة وللوصي أن يَجعله حيث اراد ولا يضعه على نفسه ولا على عبده.

وعن أبي عبد الله - رحمه الله - أنه لا يحب له أن يضعه على نفسه فإن فعل فلا(2) يحرم ذلك عليه. وإن لم يضعه حتى مات الموصى إليه رجع إلى ورثة الأول. وإن أوصى الوصي أن ينفذ ذلك عن الميت في كذا وكذا فذلك جائز وإن أوصى بثله إلى صبي يضعه حيث اراد فقيل إن ذلك الثلث يحبس إلى بلوغ الصبي(3)، وما لم يبلغ الصبي فلا تجوز الوصاية إليه. لأنه لا يجوز فعله وإن أوصى الميت فقال : رقيقي لفلان ثم مات وقد حدث (في وجد) له رقيق بعد الوصية. فقال من قال : ليس للموصى له إلا الرقيق الذي كانوا في ملكه يوم أوصى إلا أن يقول

---

١ - في ا ، ب : إلى أمه .....

٢ - في ا ، ب : فلم يحرم ......

٣ - في ا ، ب : زيادة : فإذا بلغ فعل فيه ما اراد فإن مات قبل أن يبلغ رجع الثلث إلى ورثة الميت الأول وإن كان الميت الأول وصي فقال من قال : يكون الثلث على يدي وصية إلى بلوغ الصبي وإن لم يكن وصي وضع السلطان الثلث على يدي عدل إلى بلوغ الصبي وما لم يبلغ الصبي .....

---

١ - تخريج حديثه - ﷺ - يظهر لنا - والله أعلم - أن الحديث بالمعنى وما ورد من أحاديث بشأن النيابة في الصوم أحاديث منها :

١ - عن سعيد بن جبير ومجاهد وعطاء عن إبن عباس - رضي الله عنهما - قال : جاءت أمرأة إلى النبي - ﷺ - فقالت : يا رسول الله : إن أختي ماتت وعليها صيام شهرين متتابعين. قال : أرأيت لو كان على اختك دين أكنت تقضينه ؟ قالت : نعم، قال : فحق الله أحق أخرجه مسلم في الصيام ١٥٤. الترمذي رقم ٦١٧، النسائي باب الحج ٧. ابن ماجه رقم ١٧٥٨، البيهقي ٤/٢٥٥، ٥/١٧٩. شرح السنة للبغوي ٦/٣٢٥، مسند أحمد ١/٢٤٠.

٢ - عن عمرو بن الحارث عن عبيد الله بن أبي جعفر، أن محمد بن جعفر حدثه عن عروة عن عائشة - رضي الله عنها - أن رسول الله - ﷺ - قال : من مات وعليه صيام صام عنه وليه أخرجه البخاري ٣/٤٦. مسلم - الصيام رقم ١٥٣، أبو داود : الصيام باب ٤١، الإيمان والنذور با ب ٢٦ (٣٣١١) عن كتاب المنتقى من السنن المسندة عن رسول الله - ﷺ - للإمام ابن الجارود المتوفي ٣٠٧ هـ ص ٣٥٠.

والحج عن الميت جائز : عن جعفر ابن إياس، قال : سمعت سعيد بن جبير يحدث عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن رجلاً أتى النبي - ﷺ - فقال : إن أختي نذرت أن تحج وأنها ماتت، فقال : لو كان عليها دين أكنت قاضيه؟ قال : نعم، قال : فاقضوا الله ، فهو أحق بالوفاء (المصدر السابق قال المحقق : أخرجه البخاري ٨/١٥٧. مسند أحمد : ١/٢٥٨.

يوم أموت فرقيقي لفلان فيكون ما كان له يوم يموت. وعن أبي علي - رحمه الله - في رجل أشهد في صحته أنه إذا حدث به الموت فمماليكه أحرار لوجه الله وذلك قبل موته بسنين ثم مات فهم احرار عندنا. وقلت إن قال الورثة إنّ ما كان له يوم اشهد غلام أو أكثر وقال المماليك نحن له يوم اشهد بهذه الشهادة فالقول عندنا ما قال العبيد وعلى الورثة البينة على ما قالوا لما استفاد بعد هذه الشهادة، وكذلك قال في رجل اعطته زوجته نصف مالها ثم تعايشا نحو عشرين سنة ثم هلكت الزوجة. واختلف الزوج وورثة زوجته. فأقول والله أعلم : إن البينة على الورثة بما أحدثت الهالكة بعد العطية. وقيل من أوصى بما بقي من ثلث ماله لفلان ولم يوصي منه لإحد بشيء فالثلث كله للموصى له لأنه باق كله. وإن أوصى منه لأحد بشيء قبل هذه الوصية وبعدها وهو سواء يخرج ذلك منه والباقي للموصى له، وإذا أوصى الغلام وفي نسخة الغلام بجزء ومن ماله وبسهم فقال من قال : ذلك للورثة يعطونه ما أحبوا.

مسألة[٢] من الحاشية معلقة من جواب أبي الحواري : قيل أنّ أبا مروان وأبا علي سليمان بن الحكم وموسى بن علي كانوا بالبصرة يريد والحج فأرسل اليهم القاضي في مسألة وقعت في رجل مات فأوصى الرجل بجزء من ماله ولم يسم غير هذا فقال موسى بن علي إلى أبي مروان بن الحكم، فقال أبو مروان له الربع ثم تلي هذه الآية : [فخذ أربعة من الطير فصرهن اليك ثم أجعل على كل جبل منهن جزءاً] وقال : فأعجب القاضي فيما أحسب. فذكرت لأبي الحواري في هذه المسألة فناظرني فيها حتى قالوا : وجعلوا له من عبادة جزء.

---

١ - في ا ، ب : هذه المسالة غير موجودة.

---

١ - سليمان بن الحكم : وأخوه المنذر بن الحكم من عقر نزوى من علماء القرن الثالث وابو مروان ممن حضر بيعة الصلت بن مالك رحمه الله - والقصة المذكورة وردت في كتاب التبصرة تاليف الشيخ صالح بن وضاح المنجي - رحمه الله - وهو من علماء القرن التاسع. اتحاف الاعيان بتاريخ بعض اهل عُمان ٤٢٧/١.

رجع : وإذا قال جارتي[1] الحامل لفلان وما في بطنها لفلان فهو على ما قال والوصية جائزة في ذلك. وإذا قال ثمرة نخلتي هذه لفلانه والنخلة لفلان فذلك جائز فإن كان في النخلة ثمرة يوم أوصى فتلك الثمرة وحدها لفلان، وإن لم يكن فيها ثمرة يوم أوصى وتوفي ولا ثمرة فيها فثمرتها لفلان أبداً والنخلة للآخر.

مسألة قد تقدمت التي معلقة في الحاشية[2].

ومن غيره : وإذا أوصى رجل لرجل بحائط هذا وأوصى لرجل آخر بنخل حائطه ذلك ثم مات وهو يخرج من الثلث فإن للذي أوصى له بالحائط نصف النخل وما بقي من بياض الحائط ولصاحب النخل نصف النخل خاصة كذلك لو أوصى لرجل بسيفه هذا وأوصى لآخر بنصل ذلك السيف كان النصل بينهما لأنه أوصى لهما جميعاً به والجفن وما سوى ذلك لصاحب الأصل خاصة. قال الشيخ أبو سعيد : وقد قيل أنّ وصيته بالنخل بعد وصيته للآخر بالحائط يرجعه منه في الوصية لصاحب الحائط والنخل كلها بما تستحق للذي أوصى له بها وما بقي من الحائط فهو لصاحب الحائط وكذلك السيف [4]. وإذا أوصى الرجل لرجل بنفقة خمسة دراهم كل شهر ما عاش ولآخر بثلث ماله فإن الثلث بينهما يأخذ الذي أوصى له بالثلث نصف الثلث يصنع به ما شاء ويوقف نصف الثلث النفقة ينفق عليه من ذلك خمسة دراهم في كل شهر ما عاش وإن مات قبل أن يستنفذ نصف الثلث رد ما بقي على الموصى له بالثلث الأول. وإن استنفذ صاحب النصف ما عزل له وفي نسخة صاحب النفقة ما عبل به[5] قبل أن يموت فليس له غير ذلك، وإذا أوصى لرجل فقال ثلث مالي لفلان ولفلان وللفقراء فللفقراء ثلث الثلث ولفلان ثلث الثلث ولفلان الباقي ثلث الثلث. وقال

---

١ ـ في ا ، ب : رجع ويوجد : وإذا قال جارتي الحامل .... وهذا صحيح ...

٢ ـ في ا ، ب : لا توجد المسالة.

٣ ـ في ا ، ب : لا يوجد من غيره. فيكون تابع لكلام ابن جعفر.

٤ ـ في ا ، ب : زيادة : لانه اوصى لهما جميعاً والجفن وما سوى ذلك لصاحب الاصل خاصة

٥ ـ : الصحيح ما عزل له .... والله اعلم.

إذا أوصى رجل لآخر ببيت في داره فله ذلك البيت وطريق إلى أن يخرج من باب الدار ولا يعطي بيتاً مذبوحاً. لا ينتفع به وإذا أوصى بثمرة بستان له لرجل يأكلها عشر سنين فأكلها نصف سنة ثم مات ففي بعض القول أنها ترجع إلى الذي أوصى له بها أو إلى ورثته حيث مات الموصى له، ولعل بعض الفقهاء أن يقول : هي لورثة الموصى له إلى تمام وقته وذلك أحب إلي.

وإذا أوصى رجل لرجل بغلام له مرهون أو بثوب له عند الغسال أو بعدل بُرّ قد كان اشتراه ففداؤه على الموصى في ماله لأن ذلك دين عليه ثم ينظر فإن كان يخرج من الثلث بعد أن يخرج فداءه فهو للموصى له، وإن لم يخرج فله منه ما يخرج من الثلث وإذا أوصى رجل يحمل أو بداية غايته[1] لآخر فإن خرج من الثلث فالوصية جائزة وعلى الموصى له أن قبل الوصية أن يأخذ بها من حيث كانا وليس على الورثة يجلبونهما إليه ولكن يوكلون من يسلم ذلك إليه. وقال بعض الفقهاء إذا أوصت امرأة بثياب جسدها لفلانة وتركت الموصية ثياباً مقطعة أو ثياباً لم تقطع ولم تلبس. فإنما لها ما كان قطع. وأما ما لم يقطع فليس هو من ثياب البدن إلا أن يكون اردته فقيل هي من ثياب البدن لبستها أو لم تلبسها وفي نسخة أخرى ومن غيره : عن رجل سأل ورثته عند الموت أو في الصحة بأن يأذنوا له في وصيته إلى أكثر من الثلث فأجازوا له ذلك ثمّ رجعوا بعد موته فغيروا الزيادة على الثلث هل لهم ذلك[2]؟ فعلى ما وصفت فقد قال من قال : ليس لهم ذلك. وقال من قال : لهم ذلك. والقول الأول أحب الينا إذا عرّفهم ما قد أوصى به وأجاز لهم ذلك. وإن لم يكن عرفهم ما أوصى به ولا أوقفهم

---

١ ـ الصحيح : بداية عائبة.

٢ ـ أجازة الورثة : أن يكونوا بالغين عاقلين عالمين بما أوصى ولمن أوصى. وأن تكون الإجازة عن تراض لا اكراه فيها ولا يستعمل الترغيب والترهيب. فإذا تمت الإجازة هكذا فلا يحق لهم الرجوع وخاصة إذا كان في صحة من أمره وليس مريضاً وأما إذا كانت الوصية مجهولة والورثة لا يعلمون أو فيهم صبي أو غائب أو مجنون أو مكره فمن حقهم العدول عنها. والله اعلم.

عليه فلهم الرجعة في ذلك من بعد موته. وإن أوصى للفقراء بشيء ولم يُسمِّ لفقراء قريته وأوصى في غير بلده ومات فيه فأين تفرق. فعلى ما وصفت فإذا لم يُسم لفقراء قرية فرق على فقراء قريته التي يتم فيها الصلاة كانت الوصية في بلده أو غير البلدة وكذلك إن مات في بلده أو في سوا بلده إلا أن يكون مات في قرية أخرى يتم فيها الصلاة وأوصى فيها ومات فيها فرق على فقرائها وإن أوصى في قرية يتم فيها الصلاة ومات في قرية أخرى يتم فيها الصلاة فحيث ما فرقت الوصية جاز ذلك إن شاء الله.

تم الباب من كتاب أبي جابر

وسألت الربيع - رحمه الله - عن رجل أوصى لبعض ورثته - نسخة قرابته - فأقرت به الورثة. فقال : إذا رضوا به في حياته فإنه يجوز عليهم بعد موته إذا قيل لهم أنه لا يقضى له فقالوا : قد رضينا فليس لهم أن يرجعوا بعد موته وعن الوصي يبيع مال من وصاه ثم يستحق ذلك المال وقد أنفذ ما أخذ ممن باع له فالضمان في مال الموصي. قلت له أنا : فإن فرغ مال الموصي. فأحسب أنه قال فالضمان في مال الوصي والله أعلم.

فيمن أراد الوصية من مسألة طويلة : اختصرت هذا منها. قلت له : فإن وجد وصياً فجهل أن يقيمه وقد أشهد على الحقوق. هل يسعه إذا أشهد إذا مات على ذلك. قال : إذا كانت الحقوق لازمة لا إختلاف فيها وكان قادراً على ادائها وفرط في ذلك ثم لم يوصي وهو قادر على الوصية خفت ان لا يسعه ذلك، ولا اقطع عليه في الحكم بشيء والله أولى به. قلت له : فإذا حضر الميت ناس طلب اليهم أن يقيم وصياً فامتنعوا عن ذلك هل يلزمهم ذلك أم لا؟ قال : لا يعجبني أن يمتنعوا عن ذلك كلهم ما لم يخافوا مضرة في دين أو نفس أو مال. قلت له : فهل يكون كل واحد منهم معذوراً في خاصة نفسه ومع نفسه حتى يعلم أن غيره يعجز عن ذلك إذا كان هو قادراً على ذلك. قال معي : إنه إذا ظهر الأمتناع من الجميع وخيف على المريض أن يهلك على غير وصي وفي القوم من يقدر على ذلك بغير سبب يعرض له من أحد هذه الوجوه لم يبين لي أن يجمعوا على ذلك ويسعهم الأجماع عليه بمعنى الأمتناع بغير سبب لثبوت الوصية على الميت بمعنى الإتفاق بما يلزم من الوصايا والحقوق ولا أقدم على هلاكهم وتأثيمهم ولو لم يجيبوا ولا أحد منهم إلى ذلك الموضع إنه إذا أوصى أو أشهد على الوصية لم تبطل وكان على الحاكم انفاذها. وكان للجماعة انفاذها وعليهم إن قدروا على ذلك وكان على الورثة أيضاً انفاذها اذهم الورثة وهم أولى بذلك. فلما إن كان هكذا لم يعجبني تأثيمهم إذ لم يوافقوا في تركهم ما ليس فيهم مخرج من هلكة الموصى ولا من بطلان وصيته وحقوقه ولا ينبغي الأجماع[1] على ترك الفضايل والخيرات بالأمتناع والأستخفاف بفضلها فإن كان القصد إلى هذا وما يشبهه خفت عليهم الهلاك والأثم، بل ينبغي لكل واحد امتنع عن فضل

أن يكون خائفاً على ذلك متأسفاً على ثوابه إذا حرمه. ثم قال : لو خاف على ضيعته أن يعطل لم يكن عليه أن يتوصى له. وكذلك إن خاف التبعة. قلت له فإذا لم يتوص له أحد وأشهد ثقتين أيبر أ بذلك أم حتى يقضى عنه دينه وجميع ما لزمه من وصايا. قال معي : إنه إذا عدم من يستوصي له فليس عليه أكثر من الاشهاد مع التوبة لأنه لا يكلف الله نفساً إلا وسعها فلا يكلف هذا فوق طاقته فإذا كان له عذر في الأصل في تخلف الحقوق عليه أو تاب من تقصيره في ذلك قبل أن يحضره الموت وأوصى بذلك وأشهد عليه ولم يمكنه الوصي كان ذلك عندي عذراً له وقد يوجب أنه لا تبرأ حتى تقضى عنه الحقوق ولا يبين لي هذا لأنه إذا مات تائباً معذوراً فلم يعاقبه الله بعد ذلك تخلف الدين عليه ولا يستقم بهذا عندي والله أعلم. وهو على ما فارق الدنيا من إيمان أو كفر أو اصرار أو توبة ولم تتحول حكمه عندي بعد ذلك ولن يكون المؤمن معتقلاً بشيء من اسبابه من أحكام الله والله أعلم. وإذا لم يكن تائباً ومات مصراً فالمصر كافر ومن مات كافراً فلم يرجع مؤمناً أبداً اقضى عنه الحقوق أو لم يقضي ، قلت له : وإذا كان مفرطاً في قضي دينه حتى تاب عند الموت ولم يجد من يشهد ولم يجد ثقات أيكون معذوراً مثل الأول. قال معي : إنه إذا تاب قبل الموت في وقت تنفعه التوبة فعندي أنه مثل الأول. قلت له : فالتوبة تنفعه قبل معاينة الموت. قال: هكذا قيل فيما عندي، قلت له : وكذلك إن تاب عن تفريطه وكتب وصية بغلط لا تثبت وأشهد عليها هل يكون معذوراً إذا لم يجد من يقم له لفظ الوصية بما تثبت في الحكم ولو لم يقض عنه بعد موته.

قال معي : إنه إذا اجتهد فلم يجد غير ذلك لم يكلف فوق طاقته وهو عندي ثابت وارجوا أن يكون معذوراً. قلت له : فإن جهل أن يطلب من يقيم له وصيته ولو طلب لوجد هل يكون معذوراً إذا لم يعلم أنه يلزمه ذلك إذا أعترف بالحق وتاب من تفريطه أم لا؟ قال : عندي أنه غير سالم في ذلك وإذا خالف الحق وكان الذي أوصى لازماً له ما ستحال عن أصل ما كان يثبت عليه من التفريط

---

١ ـ الصحيح : ولا ينبغي الإجماع على ترك الفضائل

في أحكام الوصية لأن الوصية خاتمة العمل فإذا ختم العمل بما لا يسعه فقد ختم عمله بالمعصية وأما إذا كانت الوصية غير لازمة له فمعي أنه لا شيء عليه. وأحسب أنه يخرج في بعض قول قومنا أن المتحري سالماً، وأما في قول أصحابنا فلا أعلم اختلافاً أنه غير سالم بالتحري إذا خالف أصل ما يجب عليه، ومعي أنه إذا لم يُدرك في الوقت الذي تلزمه فيه الوصية من يبلغ به إلى أحكام وصيته من كاتب أو معين بلفظ ولم يكتب ولو لم يبلغ هو في كتابته إلى إبطال حق بسبب كتابته ولا تحقيق باطل بسبب كتابه فارجوا له السلامة عند العجزة قلت له : ارأيت إن كان معه من يبلغ به إلى ذلك إلا أنه جهل ذلك. قال معي : إنه ليس له أن يترك ذلك لجهله إذا كان يدرك بعينه معه إن لو كان طلبها واجتهد في البحث عنها وهو في نفس لذلك ولبغيته لأنَّ هذا مخاطب بالعمل ومن حيث ادركه كان حُجته عليه فليس أن يجهل لموضع جهله موضعاً له بعد الحجة عليه فيضع ما لزمه طلبه لجهله. ومعي أنه يجب في معنى الزام الشهادة على الوصية اللازمة أن يلزم الموصي أن يشهد كل من قدر عليه وأجابه إلى الشهادة حتى يوافق بجهله ما يعذره الله. بإشهاده إذا كان جاهلاً لموضع الحجة التي تجزئه وتلزمه حكم الاشهاد على اللازم له ولا يبرأ عندي بأقل من هذا إلا أن يكون بحد من يعرف من يقوم به الحجة في الشهادة أو يسأل من يبصر العدالة في الوقت فيدله على موضع الحجة فيجزئه من ذلك بينته وهما شاهدان ممن تجوز شهادته في مثل ذلك في حكم الحق وليس عليه أكثر من ذلك على هذا الوجه كما كان عليه في طلب معرفة[1] اللازم أنْ يسأل كل من قدر عليه حتى يبلغ إلى الحجة التي يقبلها الله منه ويؤدي اللازم الذي عليه بما بلغ اليه من السؤال هكذا عندي يخرج في معاهدة الأسباب والله أعلم وينظر في ذلك.

---

١ - في ب : في معرفة طلب اللازم ....

ومن غيره : وعن الوصي يلقى من له على الموصى أو الموكل دين أو وصية هل له أن يعطيه من مال نفسه ويقضيه لنفسه من مال الموكل أو الموصى فنعم له ذلك إذا كان إنما فعل ذلك في أمله على أن يأخذ من مال من عليه ذلك. مثل الذي قضى عنه فله أنّ يأخذ ذلك من ماله ما لم يمنعه مانع من ذلك بحجة من حاكم أو خصم. وأما الوكيل فليس له ذلك والله أعلم. ومن جواب لأبي عبد الله محمد بن أحمد السعالي حفظه الله فيمن حضرته الوفاة وطلب من يتوصى له فلم يجد إلا رجلاً واحداً هل يسعه الأمتناع عن الوصاية له بذلك. وقلت إن كان لا يجوز له ذلك وكان على الموصي ديون لأناس لا يعرفهم ولأناس قاطعين البحر إلا أنه يعرفهم باسمائهم هل يلزمه أنّ يتوصى له بذلك فلا يبن لي أن يلزم هذا الرجل أنّ يتوصى بحق قد لزم غيره وإنما قيل يكتب له وصيته ويشهد عليه بما يقر به أو يوصي إذا لم يجد غيره يشهده، وأما أن يقبل له بقضاء الحق الذي وجب عليه فلا يلزمه ولا سيما إذا كان الحق لغائب أو مجهول المعرفة والله أعلم.

ومن غيره : وعن رجل مات بعمان وهو غريب وأوصى بثلث ماله للفقراء والرجل من أهل البصرة أو من أهل خرسان لا ندري من أي خرسان ولا نعلم له في بلاد أقرباء أولا[1] أيعطى الفقراء الثلث تاماً أو ما ترى؟ قال : يعطي الفقراء ثلث هذا الثلث الذي أوصى لهم به ويوقف الباقي حتى يسأل عنه وعن أقرباءه فإن وجدهم دفع ذلك إليهم وإن صح أنه ليس له أقربون دفع الباقي إلى الفقراء.

ارأيت إن ترك ابنته أتعطى المال كله . قال : نعم إذا لم يصح له وارث غيرها.

ومن غيره : وسألته عن البلد المغتصب مثل البحرين[2] وغيرها. قلت : هل يجوز أن يوكل الطعام عند من سكن فيها إذا كانوا هم المغتصبين للبلد، قلت : وهل يمكن أن يكون الطعام الذي في إيديهم من غير هذه البلد. قلت : أولا يجوز

---

١ ـ الصحيح : أو ولاء

٢ ـ البحرين : جاء في معجم البلدان ١/٣٤٦ ـ ٣٤٩ : في الإقليم الثاني وطولها اربع وسبعون درجة، وعشرون دقيقة من المغرب، وعرضها اربع وعشرون درجة، وخمس واربعون دقيقه. وقال قوم من الإقليم الثالث وعرضها اربع وثلاثون درجة. وهو اسم جامع لبلاد على ساحل بحر الهند بين البصرة وعُمان، قيل قصبة هجر، وقيل هجر قصبة البحرين روى ابن عباس : البحرين من أعمال العراق، وحده عُمان ناحية جرفار ولما ولي بنوا العباس أصبحت البحرين واليمامة وعُمان عملاً واحداً. كانت تابعة للفرس وبها خلق كثير من عبد القيس وبكر بن وائل وتميم مقيمين في باديتها، وكان بها قبل الفرس المنذر بن ساوي بن عبد الله بن زيد .. بن تيمم أسلم أهلها على يد العلاء بن الحضرمي ولها تاريخ في حرب الردة، وهي الآن دولة البحرين عضو في جامعة الدول العربية ودول عدم الانحياز وهيئة الأمم المتحدة... ومجلس التعاون الخليجي.

الأكل من عندهم وما يجوز أن يؤكل من عندهم من الطعام والبقل وماذا يجوز. قال : يجوز أن يؤكل من عندهم ومن أيديهم كلما لم يعلم أنه من المال المغتصب مما يمكن بوجه من الوجوه أن يصلوا من غير ذلك المال المغتصب، وكلما علم أنه من المغتصب ولا يمكن أن يملكوه بوجه من الوجوه إلا من المغتصب في ذلك الموضع فلا يجوز أكله من أيديهم إلا من ضرورة يخاف على نفسه فيها الهالك وما يتولد عليه منه هلاك فإنه يأكل على الدينونه منه بآدائه إلى اربابه على ما يوجبه الحق من مثل أو قيمة. قلت : فإن لم يقدر على اربابه أيفرقه على فقراء ذلك الموضع ويوصي لهم بقدر ذلك أو حيث شاء يفرقه إن اراد تفريق ذلك على الفقراء في بلده أو غيرها من البلدان. قال : إذا اراد تفريق ذلك على الفقراء. فقد قيل يفرق على الفقراء في ذلك الموضع، وقيل حيث شاء فرق على الفقراء. قلت : فإن فرقه على الفقراء ولم يوصي به عند موته أيكون سالماً، قال : إذا اعجزه علم ذلك وأيس من معرفة الأرباب من علم وعلم غيره. فقد قيل إن ذلك خلاصة ولا وصية عليه لأنه عدم معرفته بنفسه فاحرى أن تقدم معرفته غيره، وقيل إنه يوصي به بالصفة وهذا عندي أحوط لأن المال مضمون عليه في الأصل لا براءة له منه إلا بآدائه إلى اربابه أولا يقدر على ذلك فهو حال العذر عن التعبد بالأداء مع ثبوت الضمان عليه أني قدير ومن قدرته الوصية به في ماله والأقرار به على الصفة فإن أمكنه ذلك فهو المحبوب له وإن اعجزته الوصية من الوجوه رجي له العذر إن شاء الله. وإذا لم يعلم الله منه تقصيراً او لا خداعاً.

ومن غيره : وفيمن أوصى بدينار ولم يحد فيه حداً ماهو؟ فالذي يوجد في الآثار أن لكل بلد من الكيل والوزن والنقد ما هم عليه فدينار عُمان هو الدينار عندهم الذي يتعارفون وهو عندنا مثقال. وكذلك الدرهم هو المعروف عندهم.

ومن غيره : وسئل عن رجل أوصى بعشرة دراهم فعدم الوصى له ولم يجد له وارث، قال : إن كان الوصية في المال بينهم كانت بحالها إلا أن يصح من أوصى له بها. وإن كانت الوصية بدراهم معلمة كانت عندي بحالها إلا أن يصح من أوصى له بها، فإن حضر الوصي الموت أيتمن عليها ثقة وأشهد على ذلك. قيل له : فإن إتمن عليها أميناً ولم يشهد على ذلك فتلف فهل عليه الضمان؟ قال معي : إنه إذا أتمن عليها أميناً ثقة يأمنه فأرجوا أنْ لا ضمان عليه إن شاء الله.

وسئل عن رجل سلم إلى رجل دراهم في مرضه وامره أن يفرقها على الفقراء إن حدث به حدث موت، ومات الوصي الآمر هل يجوز ذلك؟ قال معي : إنه قيل في ذلك بإختلاف. فقال من قال : يجوز إذا مات الآمر على حال، وقال من قال: لا يجوز حتى يجعله وصياً في ذلك. وقال من قال : لا يجوز حتى يجعل ذلك وصية منه ولو جعله وصياً في ذلك.

وعن رجل حضرته الوفاة فقال : كتاب وصيتي وديني مع فلان فما كان في الذي معه فخذوا به. قال : لا يجوز إلا أن يكون مع الرجل الذي في يده كتاب شاهداً آخر بما في الكتاب. قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ معي أنه حتى يصح الوصية شاهدان عليه أو يقربها بنفسها ويشهد عليها الشهود[1].

ومن جواب لأبي الحواري ـ رحمه الله ـ وعن من يوكل رجلاً في وصيته وقضى دينه ففرط ولم يقض عنه حتى مات. هل يسلم عند ربه ولو لم يوصى بتلك الوصية. فعلى ما وصفت : فإذا فرط الوصي من غير عذر «فليس بمعذور ويخاف عليه الهلاك في الآخرة. والله أعلم.

ومن غيره : وسئل عن رجل كان عليه لرجل دين فقال إن حدث بي حدث موت فسلمه إلى فلان. قال معي : إن بعضاً لم ير له تسليمه اليه بعد موته وبعض رأي له ذلك، وجعل ذلك وصية منه له بذلك، يأمره له. وسأله عن الوصي إذا باع بغير مشورة على وارث وقبض المشتري الشرى هل للوارث نقض في ذلك. قال : عندي أن له أن يفدي ما باع البايع. قلت له فله مدة في احضار الدراهم إذا علم. قال : قد قيل ذلك. وقيل ليس له في ذلك مدة.

مسألة من كتاب المصنف : وإذا علم الوارث بالبيع واراد أن يفدي البيع فله المدة في إحضار الدراهم فإن فداه من حينه وإلا جاز البيع(١).

---

١ ـ في ا ، ب : زيادة : وقال من قال : ليس له مدة في احضار الدراهم فإن واره من حينه وإلا جاز البيع.

---

١ ـ الإشهاد على الوصية : لا يعتبر الاشهاد على الوصية ركن ولا شرط صحة لان الوصية تنفذ بلا شهود لانها عقد من عقود التبرع والإحسان ورفقاً بالناس ولكن تجب الشهادة على الوصية إذا خشي أن يكذب الورثه ويرفضون تنفيذها. فهنا تنفذ بشهادة الشهود والشهادة تكون على الإقرار من الميت أو على الكتاب إذا كتب كتاب، ويستحب الاشهاد على العقود عموماً والله اعلم. قال تعالى : [يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذو عدل منكم او اخران من غيركم إن انتم ضربتم في الأرض فأصابتكم مصيبة الموت تحبسونها من بعد الصلاة فيقسمان بالله إن ارتبتم لا نشتري به ثمناً ولو كان ذا قربى ولا نكتم شهادة الله إنّا إذاً لمن الآثمين] المائدة آية ١٠٦.

رجع[1] : قال : وإذا أقر المريض أنّ عليه كفارة أو زكاة ولم يوصي به وإنما هو أقر بذلك قال بعض الفقهاء : قالوا على الورثة أن يخرجوا ذلك وفيهم سليمان بن عثمان. وقال آخرون : ليس عليهم اخراجه إلا أن يوصي به وهو قول موسى بن علي ومحمد بن محبوب رحمهما الله - وعرفت فيمن أوصى بجزء من ماله ولم يُسم غير هذا إلا أن له الربع والحجة في ذلك قول الله تعالى [فخذ أربعة من الطير فصرهن إليك ثم أجعل على كل جبل منهن جزءاً][1] وقد قيل بالسُبُع من ماله. والحجة في ذلك قول الله تعالى [لها سبعة أبواب لكل باب منهم جزؤه مقسوم][2] والله أعلم

وقال من قال[2] : وعرفنا ذلك من قول الشيخ أبي الحسن - رحمه الله - إن ذلك إلى الورثة يُعطوْ ما شاؤا من المال وهذا القول أحب الينا.

ومن غيره : وفي الموصى وقيل إذا قال : قد جعلت فلاناً وكيلي ولم يجز ذلك بعد الموت، حتى يقول وكيلي بعد موتي فإذا قال بعد موتي فقد قال من قال : يكون بهذه اللفظة بمنزلة الوصي في كل شيء من الوصايا ما لم يحد له شيئاً بعينه. وقال من قال : حتى يجعله وكيله بعد موته في كل شيء يسميه له وإلا فلم يجز ذلك. وقال من قال : ولو جعله وكيله بعد موته في كل شيء يسميه له وإلا فلم يجز ذلك.

وقال من قال : ولو جعله وكيله بعد موته وحد له شيئاً لم يجز له بعد ذلك حتى يجعله وصيه أو وصياً له. قال والوصية بعد الموت والوكالة في الحياة.

ومن غيره : وعن عبد الله بن محمد بن بركه - رضيه الله - وقال في الوصي أنه يجوز له أن يقضي من مال الميت إذا كان وصياً في قضي الدين

---

١ - في ا، ب : لا يوجد رجع.
٣ - في ب : قال من قال .... احب الينا غير موجودة .

---

١ - سورة البقرة آية ٢٦٠ - قصة ابراهيم عليه السلام.
٢ - سورة الحجر آية ٤٤. وصف أبواب جهنم - نسأل الله العفو والعافية..

ولو أمره الموصى أن يبيع موضعاً فباع غيره إنه جائز له لأنه يقوم مقام الموصي بعد موته.

ومن كتاب أبي المؤثر - رحمه الله - قال أبو المؤثر - رحمه الله - لوصي اليتيم أن يأكل من مال اليتيم ما كان في ضيعة اليتيم، ويركب دوابه في حالة اليتيم وقد قالوا أيضاً : أنه لا بأس عليه فيما أكل من شيء يفضل من طعام اليتيم لا يحتاج إليه اليتيم ولا يُدَّخر ولا يُباعُ ويفسد. وقالوا أيضاً - : لا بأس على الوصي في فضل خادم اليتيم وفي فضل اللبن ما لا ثمن له من خدمة الخادم ولا يشغله عن عالة اليتيم ولا عن قيامه على ضيعته ويقترض من ماله ويرد إلا أن يكون قد اشتغل عن طلب المكسبة بمال اليتيم وضيعته وخاف أنه إن اشتغل بالمكسبة ضاع مال اليتيم. وإن اشتغل بمال اليتيم ضاع عياله، فهذا يقترض بالقوت ويقوت عياله فإن أيسر فليرد وإن مات قبل أن يؤسر رجونا أن لا يكون آثماً ولا مطوباً وليس له أن يضر اليتيم ويجوع اليتيم ويشبع لعله اراد هو في مال اليتيم إلا أن يكون في مال اليتيم فضل عن نفقته وكسوته وصلاح ماله فإن أقترض على هذا فنرجوا أن لا يكون عليه بأس على ما وصفنا وكذلك المحتسب ومن غيره : وقال فيمن يلي أمر مال اليتيم وهو فقير إن أقبل على مال اليتيم ضاع ماله واحتاج وإنْ أقبل على مكسبه ضاع مال اليتيم. قال : يأخذ أجراً على عمله من مال اليتيم. مثل ما لو أن رجلاً يستأجره لم يحده إلا بذلك يتجره بنفسه. قال له الرجل أفرأيت إن كان غنياً أترى له أن يأكل إذا أتى ارضه في بطنه من بسرها ورطبها. فقال : أنا أحب أن يستعفف عن ذلك فإن أكل في بطنه فعسى أن لا يكون عليه بأس[٣].

---

٣ - ورد ذلك في القران الكريم يحث كافل اليتيم ومن اصبح وصياً عليه ان ياكل بالمعروف. قال تعالى [وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن انستم منهم رشداً فادفعوا إليهم اموالهم ولا تاكلوها إسرافاً وبداراً ان يكبروا ومن كان غنياً فليستعفف ومن كان فقيراً فلياكل بالمعروف فإذا دفعتهم إليهم اموالهم فاشهدوا عليهم وكفى بالله حسيباً] سورة النساء اية ٦.

وقال تعالى : [ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي احسن حتى يبلغ أشده وأوفوا الكيل والميزان....] سورة الأنعام ايه ١٥٢.

وقال تعالى : [ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي احسن حتى يبلغ أشده وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسئولا] سورة الإسراء آية ٣٤.

وعن رجل أوصى إلى رجل في نفقة من ماله قد حدّها الموصي في ماله وإنّ الورثة حالوا بينه وبين ذلك الذي فيه الوصية أو بينه وبين الوصية قال معي: إنه إذا حالوا بينه وبين ذلك بحق قاطع أو بباطل مانع ولم يكن منه تقصير في ذلك، إلا ما قد عرض له من المنع ولم يكن عليه في ذلك أن يوصي به في ماله. وأما الوصية به في مال الموصي الأول فإن كان قد جعل له ذلك أن يوصي في ذلك وقيل له بذلك كان عليه الوصية بذلك وله وإن لم يكن جعل له ذلك فمعي أنه يختلف آله أن يوصي بذلك أم لا؟ قال من قال : إنه له أن يوصي بذلك في مال الهالك الأول ويثبت وصيته فيه إلى من أوصى إليه وإذا صحت وصية الأول اليه أو أقر بذلك الورثة. وقال من قال : لا يجوز ذلك حتى يجعل له ولا أعلم أحداً قال عليه ذلك وأن يوصي به[1] إلا أن يجعل له ذلك ويقبل به. وإن كان قصر في الوصية وقد كان قادراً عليها حتى أتى حال ذهب ذلك عن حال القدرة منه ومنع بعد ذلك. فمعي أن في بعض القول أنّ عليه الضمان وفي بعض القول أنه قد اسي وإن كان على نية الإنقاذ حتى حيل بينه وبين ذلك فلا ضمان عليه ويستغفر ربه ويعجبني هذا القول ما لم يكن قصد إلى تعطيل وصيته أو تضييع أمانته ويستخف بذلك ويتهاون به في حال قدرته حتى يعجزه.

ومن غيره[2] : عن أبي الحواري وعمن يوصي اليه بوصية ودين ويكون عامياً من الناس فيقضي الدين وينفذ الوصية ولا يعرض ذلك على المسلمين. هل يسعه ذلك؟ فعلى ما وصفت فإذا كان قد مضى الدين وأنفذ الوصية ولم يعرض ذلك على المسلمين فقد قصروا، وقد أسأ وقد مضى ما فعل حتى يبين له أنه قد اخطأ في شيء من ذلك، فإذا عرض ذلك على المسلمين وتبين له خطأه وأنه قد جعل شيئاً من مال الميت في غير موضعه فعليه رد ذلك إن ادرك ذلك إلى من دفعه إليه وإلا كان غرم ذلك عليه في ماله دون مال الميت فإن كان شيء

---

١ - في ا ، ب : لا يوجد «وان يوصي به»

٢ - في ا ، ب : لا يوجد ومن غيره.

يغرم للورثه وإن كان ذلك في الوصايا أو في الدين جعله حيث يرى المسلمون ويصح ذلك، فإن كان لم يعرض ذلك على المسلمين وانفذ الدين والوصايا كما أقر وأوصى إليه الميت بذلك ثم مات على ذلك فلا نقول مات هالكاً إذا فعل كما أمره الميت ولم ينظر في التناقص والتمام والله أعلم بالصواب.

وعن رجل هلك وأوصى إلى رجل في قضاء دينه وإنفاذ وصيته وكان الوصي عارفاً بشيء من الدين، أيجوز له أن يقضي عن الهالك ما عرف من دينه ولا يجوز له إلا أن يشهد شاهدان على الهالك غيره لصاحب الحق بحقه، فعلى ما وصفت فلا يجوز للوصي ذلك إلا أن يقول له الهالك أقضي عني كل دين علمته علي أو لم تعلم إني قضيته فإذا قال له ذلك جاز له أن يقضي عنه ما علم أنه عليه وإن لم نقل له ذلك لم يجز ذلك له.

ومن جواب محمد بن سعيد رحمه الله ـ وذكرت رحمك الله ـ في رجل أوصى إليه رجل في قضاء دينه وانفاذ وصاياه وولده وترك الموصي ولداً يتيماً اراد الوصي أن يقضي عن الرجل الهالك دينه. قلت : هل يجوز له أن يسلم إلى أحد ممن له دين قد أقر به الهالك على نفسه. فنعم يجوز له ذلك فيما بينه وبين الله وإن كنت تعني بغير يمين فقد إختلف في ذلك، فقال من قال : لا يجوز أن يعطي الوصي الحقوق إلا بعد اليمين أقرها الهالك وصح بالبينة، وقال من قال: يجوز ذلك ما لم يرفع امرهما إلى الحاكم فإذا رفع إلى الحاكم لم يجزه إلى ذلك إلا بعد اليمين.

وعن رجل أوصى إلى رجل وأقر لرجل آخر بشيء من العروض. قلت : اراد الوصي أن يُسلم من العروض إلى الذي أقر له بها، قلت : وكذلك إن أقر الرجل بدراهم هل يجوز أن يعطه الوصي بالدراهم عروضاً من الموصى له. فإذا أوصى لرجل بشيء من العروض بعينه أو أقر له بشيء فليس للوصي أن يسلم من مال الهالك إلا ذلك وكذلك إن أوصى بدراهم دين عليه أو وصية مبهمة فقد أجاز بعض الفقهاء أن يقضي الموصى له بذلك عروضاً عن تراض منهما إذا كان الورثة أيتاماً وبعض لم يجز ذلك.

وعن رجل أوصى أن يكفر عنه ثلاث كفارات. قال : يكفر عنه في بعض القول كفارة واحدة، اطعام ستين مسكيناً ولا نعلم في ذلك إختلافاً. وإذا أوصى الموصي بجزء من ماله فقد عرفنا في ذلك إختلافاً. فقال من قال : يثبت له ربع ماله واحتج صاحب هذا القول بقول الله عز وجل على ما وجدنا [فخذ اربعة من الطير فصرهن اليك ثم أجعل على كل جبل منهن جزءاً][1] وقال من قال في ذلك سبع ماله واحتج صاحب هذا القول بقول الله عز وجل [لها سبعة أبواب لكل باب منهم جزء مقسوم][2] وقال من قال : وعرفنا ذلك من قول الشيخ أبي الحسن رحمه الله أن ذلك للورثة يعطونه ما شاؤا من المال. وهذا القول أحب الينا.

ومن غيره : وقيل في رجل أتى إلى رجل بعشرة دراهم. فقال له : فلان هلك وأوصى إلي بهذه العشرة دراهم لك أنه لا يجوز لهذا أن يقبضها منه حتى يعلم أنه قد أوصى بهذه العشرة دراهم له ويصح تصديق هذا الرجل إلا أنه إن كان هذا الرجل ثقة. وقال : إن فلانا أوصى اليه فلم أر في أخذ هذه الدراهم بأساً[3].

ومن غيره : قال : نعم. وذلك إذا قال له : أوصي لك بهذه من ماله أو أوصي لك بهذا من عنده، أو أوصى لك بهذا فهذا من ماله فإذا أقر أنه من مال الهالك بوجه من الوجوه وكان القول فيه ما قال. وإذا لم يقر أنه من مال الهالك فقد قيل يجوز، أخذه لأنه يمكن أن يوصي له بذلك ويعطيه الوصي من غير ماله إذا أوصى بتسليم ذلك إليه من غير ماله. ومنه : قلت له(١) : فقول الرجل أوصي ووصيٌ يجوز قال : نعم يجوز إن شاء الله. قلت له : قوله قضي وأقضى فلاناً.

---

١ - في أ ، ب : زيادة : ومنه : قلت له : فإن اوصى الموصى بصلاة، قال معي : إنه لا يثبت في ماله شيء، ويوجد في بعض القول انه يكون كفارة صلاة في ماله.

---

١ - سورة البقرة آية ٢٦٠.

٢ - سورة الحجر آية ٤٤.

٣ - صيغة الوصية : إيجاب وقبول إيجاب من الموصي وقبول من الموصى له، والقبول يتم نطقاً وحكماً ولا يعتبر القبول إلا بعد موت الموصي فإذا لم يتم القبول فلا قيمة للوصية.

أما إذا قال قضى فجائز، وأما اقضي فإن كان لغتهم في الموضع كذلك جاز وإلا فليس هو عندي يشبه الأجارة في معاني الكلام. وسألته عن امه لأيتام إذا اذتها ضربتها، قال : يجوز لأحد أنْ يقعشها برأي وصيه. قال معي : إنه إذا كان مما يرجى فيه نفعها وبتركه يخاف ضرر جاز ذلك عندي. قلت له : فإن لم يكن لليتيم وصي أيجوز لأحد أن يقعشها برأيها إذا كان أنفع لليتيم في الوقت فيما يرجى ذلك من قيام ضيعته. قال معي : إن ذلك جائز إذا رجي في ذلك الصلاح، وخيف في تركه الضرر. قلت له فإن أصابها شيء أضر بها من قعش ذلك الضرس هل يلزمه ضمانٌ إذا كان إنما قصد إلى الصلاح. قال معي : إنه إذا كان بنظر ذلك وإنما قصد إلى الصلاح ولم يتعد فعل مثله في ذلك فلا شيء عليه.

ومن غيره : وأما الذي قال لرجل في مرضه فرق عني هذه الدراهم للفقراء أو فرق هذه الدراهم على الفقراء فهذا يجوز له أنْ يفرقها على الفقراء في حياة الآمر وصحته.

ومن غيره : وقال في الوصي أنه يجوز له أن يقضي من مال الميت إذا كان وصياً في قضاء الدين، ولو أمره الموصي أن يبيع موضعاً فباع غيره أنه جائز له لأنه يقوم مقام الموصي بعد موته.

ومن جواب أبي الحسن ـ رحمه الله ـ إن الوصي إذا عدم الموصى له بالحقوق واعدم[1] ورثتهم فصار بالحد الذي يقول بعض المسلمين أنْ يفرق الحق الذي يكون على الغريم على الفقراء أنّ للوصي في هذا أنْ يفرقه على الفقراء فإن صح بعد ذلك بالبينة العادلة خير بين الأجر والغرم وعلى نحو هذا يوجد عن أبي الحواري وقال من قال من الفقهاء : لا يكون هذا إلا برأي الورثة الحاضرين البالغين فإن فرقه برأي نفسه كان ضامناً للورثة لإتلاف مالهم في موضع لا يحكم له فيه براءة من المال الذي في مال صاحبهم. وسألته عن رجل خاف على نفسه الموت ولم يجد في البلد أحداً يثق به ويخاف إن وكل أحداً من غير أهل البلد لم يدعوه أن ينفذ عنه وصيته. قال : يلتمس ثقة أميناً من غير

---

١ ـ في ب : إذا عدم الموصي له بالحقوق والوصايا وعدم ورثتهم .....

بلده ويشهد له شهوداً عدولاً فإن وصل الوصي إلى إنفاذ الوصية فقد أجزي عنه وإن لم يصل الوصي إلى إنفاذ الوصية فالله أولى بالعذر. وإن وجد من بلده رجلاً يأمنه على نفاذ وصيته فليفعل ولو كان غير ثقة إذا أشهد على ذلك ببينة عدولاً في الوصية، وعمن يوصي بوصايا أو يقدم في ذلك وكيلاً ووصياً في إنفاذ وصيته وقضاء دينه غير أن في القلوب منهم أنّ في الوصية جوراً من الموصى كيف ترى يكتب الكاتب ويشهد في ذلك الشهود فليس على الكاتب ولا على الشهود في ذلك في ظنون قلوبهم حرج لأن الله عز وجل يقول : [إن الظن لا يغني من الحق شيئاً][1] وقال : [إنّ بعض الظن إثم][2] غير أنا نختار لكل مسلم أنْ يبذل النصيحة لمن ظن قلبه أنه يريد خلاف الحق إذا أمكن المسلم النصيحه في ذلك ولا يحكم على بادٍ ولا فاجر بظنون القلب. وإن كان الظن كاد أن يكون في كثير من الأمور صواباً. فإن الله حرم الحكم به كما حرم الحكم بادعاء المدعي وإن كان المدعي صادق في ادعائه.

محمد بن هاشم عن أبيه في رجل حضره الموت، فقال فلان مصدق فيما ادعى على من دين، فزعم موسى أنه قال : يحلف ثم يعطى ما حلف. وقال هاشم وقال سعيد بن الميسر(1) لا شيء له إلا ما أقام به البينة. قال محمد. وقال ازهر : وأنا أقول بقول سعيد. وقال غيره : ارجو أني عرفت أنه إذا قال أنه مصدق إلى حدّ قد حده فهو مصدق فيما قال إلى ذلك الحد فينظر في ذلك إن شاء الله.

ومن غيره : مما يوجد عن أبي ابراهيم في رجل أوصى لجماعة قال : ليس لأحدهم أن يأخذ حصته من ذلك حتى يعلم أنّ شركاءه قد أخذوا حصتهم إلا أن يكون الوصي ثقة وقال : إذا شهد عند العامة أن فلاناً وصي فلان جاز ذلك ولو لم يشهد لوصايته شاهد عدل.

---

١ ـ في ا ، ب : سعيد بن ميسرة والصحيح سعيد بن المبشر الازكوي...

---

١ ـ سورة يونس اية ٣٦ .

٢ ـ سورة الحجرات اية ١٢.

ومن غيره : وأعلم أنه لا ترك عند الموت ولا عطية ولا بيع ولا شرى إلا أن يبيع المريض في مرضه لما يحتاج اليه من مؤنته ومؤنة عياله.

قال أبو سعيد : وكذلك بيعه في جميع ما يلزمه من دين أو كفارة أو جميع ذلك فهو مثله وقد عرفت عن أبي سعيد في ذلك إختلافاً.

ومن غيره : وقلت إذا أوصى المريض في الليل بالظلام واطمأنت القلوب أنه هو ولم يرتابوا فيه إنه هو كما لو كان في النهار إلا أن الظلام حائل بينهم هل يسع الوصي انفاذ جميع ما أوصى به الهالك على هذا أتم الورثة ذلك أو غيروا، فأما في الحكم فلا يجوز ذلك وأما في الأطمئنان إذا لم يشك ذلك ولم يحل بينه وبين ذلك حائل بحجة خوف ارجوا أن لا يضيق ذلك عليه.

قال أبو سعيد : والرجل إذا اسلم إلى رجل دراهم حين حضره الموت وقال له : إنه حدث على حدث موت فسلم هذه الدراهم الى بني أخي وللميت اخوان لهما أولاد فهلك واطمأن. قلت هذا : إنّ الميت عني بذلك أحد بني أخيه الكبير أو الصغير أنه إذا لم يشكل قلبه في ذلك في حكم الأطمئنان فلا يضيق ذلك عليه عندي. وأما في الجائز في الحكم فارجوا أن قيل لورثيه الميت ولا يثبت من ذلك شيء. وقال من قال : يكون للقاضي هذه الدراهم من الميت أن يسلمها إلى جميع بني أخوته بني الصغير والكبير كلهم فيه سواء أنه يسلم ذلك فلا شيء ولا يستحق أحد منهم شيئاً إلا أن يسلم اليهم كلهم على وجه انفاذ الوصية له في ذلك إن كان ممن يجوز له في ذلك إن كان ممن تجوز وصيته لهم. وعن رجل أوصى بدراهم يجعل في صلاح فلج من الأفلاج قلت : هل يجوز للوصي أن يتجر في صلاح ذلك الفلج ويعطي عروضاً باتفاق منه أم لا يجوز إلا أن يعطي إلا دراهم ولو رضي الاخر بالعروض. فمعي : أنه مما يختلف فيه فأحسب أنّ بعضاً أجاز ذلك وبعضاً لم يجزه ويعجبني إن كان لا ينقض عن معنى الصلاح وكان ذلك برأي الورثة جاز ذلك قال أبوسعيد في الموصي في المرض أنه يثبت عليه ما أقر به إذا صح بعذ ذلك ولا ينتقض ذلك.

وأما في الوصايا فقد قيل في ذلك بإختلاف. فقال من قال : إنه إذا صح انتقضت الوصية وقال من قال : إنه ثابت عليه ما أوصى به ما لم يقل أنْ حدث لي حَدَثُ موت من هذه المرضة.

ومن غيره : وقال في رجل أقر أو أوصى له بماله. قلت أيدخل الدين في المال قال : قد اختلف في ذلك فمنهم من يقول الدّين من المال. ومنهم من يقول ليس من المال قال : وكان أبو الحواري ـ رحمه الله ـ يقول : إن كان المقر حياً واحتج في ذلك بحجة لم يكن الدين من المال وإن كان ميتاً أو لم يحتج بحجة كان الدين من المال. قيل له فيدخل في هذه اللفظة جميع المال من الأصول وغيرها من السلع والحيوان قال : نعم قلت له : فإن أقر له بماله من نزوى أيدخل ما كان له من دين على أهل نزوى في الإقرار؟ قال : نعم. إذا لم يحتج بحجة أو كان ميتاً. قلت له فإن كان له على رجل من كدم أو من غيرها من القرى دين وكان ذلك الرجل يوم أقر أو يوم أوصى بنزوى أيدخل الدين في الإقرار. قال لا.

ومن غير الجامع[1] : قال أبو سعيد ينظر في هذه فإنه معي أنه ثابت إذا كان الغريم بنزوى جواب من نجده بن الفضل النخلي : وما تقول فيمن كان يعرف أن علي والده ديناً ثم غاب عنه إنه قضي أو بعد ثم مات والده بغير وصية أو أوصى بديون ووصايا ولم يذكر هذا الذي يعرفه الولد هل على الولد أن يقضيه. وكذلك إن اشتشهد رجل في وصيته بديون ووصايا ثم صح الموصى أو قدم من سفره الذي أوصى لأجله فلبث ما شاء الله ثم طلب اصحاب الحقوق حقوقهم وطلبوا الشهادة من ذلك هل يجوز للشاهد أن يشهد عليه بذلك أم لا؟ الذي عرفته أنه إذا بقى في الدُّينا بقدر ما يقضي الذي عليه فلا شيء على وارثيه ما لم يطلب منه أصحاب الحقوق. وكذلك لا يلزمه اداء الشهادة إلا أنّ يطلب منه صاحبها أن يشهد له بها فهنالك يلزمه اداؤها والله أعلم.

ومن غيره : وعن رجل أقر أن والده اعتق غلاماً لولده ثم أنّ والده باع الغلام ثم مات الولد وورثه الولد هل يكون على الولد فداءُ الغلام إذا علم أنّ والده باعه وهو حر؟ قال : هذا عندي يشبه فيه الإختلاف مثل الحقوق التي يعلم

---

١ ـ في ا ، ب : ومن غير الجامع ...... إلى بنزوى غير موجودة في ا ، ب

أنّ والده قضاها. وفي بعض القول أنه إذا أمكن أن يكون الولد قد قضاها وأمكن خروجه عنها وزوالها عنه، لم يكن عليه هو شيء إلا أن يوصي الهالك بذلك. قلت له : وكذلك حقوق الله مثل الحج والأيمان، والزكاة والكفارات هل يكون مثل حقوق العباد إذا علم أنها عليه ولم يعلم قضاها أو لم يقضها. قال معي : إنّ بعضاً يقول إنها سواء وهي في ماله على قول من يقول أنها من الثلث فهي من الثلث وعلى قول من يقول : إنها من رأس المال فهي من رأس المال. وفي بعض القول حتى يوصي. ثم هنا لك يكون الأختلاف. وفي وجوبه من الثلث أو من رأس المال. قلت : فإذا أقر الوالد بشيء من حقوق العباد ومات ولم يكن زوال ذلك عنه بوجه من الوجوه هل يكون ثابتاً في مال الهالك. قال : هكذا عندي ولا أعلم فيه إختلافاً. قلت : فإذا كان الذي أقر به من حقوق الله، وحقوق العباد إذا لحق حقوق الله الإختلاف ولم يشبه الإختلاف في حقوق العباد قال : يشبه عندي إذا ليس مأخوذاً في الحكم بآداء حقوق الله كما مأخوذ بآداء حقوق العباد في حياته وإذا مات لم يحكم أيضاً في ماله إلا بما يحكم عليه في حياته وإن كانت الزكاة قد يجبر على أخذها إذا كانوا أهلها فليس ذلك كجبره على آداء حقوق العباد[1].

ومن غيره : والوصي يجوز له أن يقضي دين الموصي اليه بما قدر عليه وذلك جائز له ولا يحرم مع الله وإنما ذلك مع الحاكم.

---

١ ـ كيفية ابراء الذمة من الديون :

١ ـ ديون الله ـ سبحانه وتعالى : قال جمهور العلماء ـ رحمهم الله ـ إن ديون الله لا تسقط بموت من وجبت عليه، بل يجب اداؤها من جميع التركة، سواء أوصى بها أولا، لكن الشافعية والظاهرية قدموها في الاداء على ديون العباد وجعلها المالكية بعد ديون العباد في المرتبة.

وقال الحنابلة هي مؤخرة عن ديون العباد المتعلقة بأعيان التركة وفي منزلة واحدة مع سائر الديون المطلقة.

وعند الحنفية : ديون الله تعالى : لا يجب على الورثة ادائها إلا إذا كان المتوفي قد أوصى بأدائها، فتكون حينئذ وصية تاخذ حكم الوصايا، فيتاخر ترتيبها عن الديون التي لها مطالب من جهة العباد وتنفذ في ثلث التركة ولا يؤدى منها ما زاد على الثلث إلا إذا اجازها الورثة، فإن لم يكن أوصى بها المتوفي فلا يجب على الورثة ذلك، بل يكون ساقطاً بالنظر إلى احكام الدنيا ويؤاخذ بها العبد في الآخرة.

٢ ـ وحقوق العباد بعضها يقدم على بعض ديون الصحة تقدم على ديون المرض. وديون الصحة من رأس مال التركة، ديون المرض من ثلث المال. والله أعلم.

الباب السادس والعشرون
فـــي
الرجوع في الوصية[1]

رجع إلى كتاب أبي جابر :

وإذا أوصى رجل لرجل بثوب ثم أمر به أنّ يغسل أو يهدب أو يرقى فقيل ليس ذلك برجوع، وإن أمر به فصبغ فهو رجوع منه فيه إذا كان الصبغ زائداً في الثوب إلا أن يكون ذلك ينقض الثوب فلا يكون برجوع.

وإذا أوصى له بثوب ثم أمر بذلك الثوب فقطع نصفين فذهب نصفه وبقي نصفه فإن هذا النصف الباقي للذي أوصى له به لأن هذا نقص وليس بزيادة وإذا أوصى لرجل بثلث ماله ثم أوصى لرجل آخر من الغد بنصف الثلث أيضاً فالثلث بينهما على ثلاثة يضرب لكل واحد بوصيته صاحب الثلث بالثلث وصاحب النصف بالنصف هذا إذا أوصى بنصف ثلث آخر، وأما إذا أوصى له بنصف هذا الثلث الذي كان أوصى به للآخر فذلك جائز له وله أن يزيد في وصيته وينقص[(1)] فيها فالثلث بينهما نصفان وهذا رجوع منه على الأول بنصف الثلث. وإذا أوصى لرجل بثوب ثم قطعها قميصاً فهذا رجوع منه فلا شيء للموصى له، وكذلك لو أوصى له بمكوك من حب فأمر به فطحن وخبز وانظر في ذلك.

وإذا استأذن الرجل ورثته في الذي يوصي به وأذنوا له قبل موته ثم رجعوا بعد الموت فذلك لهم. لأنهم أذنوا له فيما لا يملكون. وكذلك حفظت عن سليمان بن الحكم وإن أتموا ما أوصى به للموصى له بعد موته ثم رجعوا بعد أن اتموا فهو تام عليهم.

---

١ ـ في ا ، ب : او ينقص ويرجع فيها ..... وفي ب :

---

١ ـ الرجوع في الوصية : الرجوع في الوصية غير محبب فإن رجع الموصي في وصيته بطلت الوصية والرجوع قولاً وفعلاً، وقد جاء التقبيح بقوله ـ ﷺ ـ «الراجع في هبته كالراجع في قيئه» .....

ومن أوصى بثلث ماله لبني أخيه أو لبني فلان فهو لهم يوم يموت الموصي ولا أنظر إلى عددهم يوم أوصى فإنما أنظر إلى عددهم يوم يموت وتجب الوصية، لأنه لم يُسمّ باسمائهم وإن سمى باسائهم فإنما هي للذي سمى فمن مات منهم قبل الموصي رجعت وصيته إلى ورثة الميت الذي أوصى. وإذا أوصى فقال : ثلثي لبني فلان وفي بيتي لبني فلان فهو لأعيان بني فلان ولا يكون لولد الولد شيء مع أعيان ولد الرجل إلا أن يكون الذين قال لبني فلان جد ينسب إليه ولد وولد ولد وقد توفى الجد فيكون الثلث وفي نسخة ويكون البيت لمن انتسب اليه جميعاً إذا كان الجد قد صار كهيئة الفخذ والقبيلة فهو للجميع للبطن الأعلى والبطن الأسفل، وإن قال ثلثي وفي نسخة بيتي لآل فلان فهو بينهم على عددهم إن كانوا يُحْصَوْنَ وإن كانوا لا يحصون فالوصية باطل.

تم الباب من كتاب أبي جابر

ومن غيره : وسألته عن معنى قول الله تعالى [ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب][2] قلت له : فهذا فرض واجب عليه أن لا يمتنع من ذلك إذا ادعى اليه قال معي : إنه إذا كان في حد الضرورة كان عليه ذلك قلت له : فأين يخرج عندك حال الضرورة في ذلك. قال معي : إنه إذا اعدم من يقوم مقامه في الكتاب وإثباته في ذلك. قلت له : فإن كان في حضرته من يكتب غير أنه لا يعلم ما حاله في إثبات الكتاب وحضر والمريض. قال معي : إنه لا يضيق عليه ذلك إذا كان الحضرة ولم يجمعوا على ترك ما يلزمهم في ذلك : قلت له : فالقول في الشهادة كالقول في الكتاب والكاتب قال : هكذا عندي . قال معي : إن معنى قول الله تعالى [ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا][3] أنه إلى آدائها وحملها وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ في رجل أوصى في مرضه وأوصى إلى غيره في قضاء دينه وإنفاذ وصيته ثم صح ثم مات. ففي بعض القول تنتقض وصيته وتثبت الحقوق التي أقر بها وقال من قال : تثبت الوصية والحقوق.

---

٢ ـ سورة البقرة اية (جزء من ٢٨٢).

٣ ـ سورة البقرة اية (الدين جزء من ٢٨٢).

قال أبو سعيد : في الموصي في المرض أنه يثبت عليه ما أقر به إذا صح بعد ذلك ولا ينتقض ذلك وأما الوصايا فقد قيل في ذلك بإختلاف. فقال من قال : إنه إذا صح الوصية[1]، وقال من قال : إنه ثابت عليه ما أوصى به ما لم يقل أنْ حدث لي حدث موت من هذه المرضة. قلتُ : إذا كان[2] المدُعى للكتابة والشهادة أو للوكالة أن يدخل فيما لا يسعه من جهة عامي هل له أن يمتنع عن ذلك. قال معي : إنه له أن يمتنع إذا ارادوا أنّ يدخلوه فيما لا يبصر عَدْلَهُ أو استراب أمره ولا أحب له أن يمتنع قبل المشاهدة لذلك إذا كانوا يدعونه إلى شيء من الحق قلت له : فإن تبين أنّ ذلك الذي كتبه حيف وكان في وقت ما كتبه مما يحتمل حقه هل عليه في هذا شيء؟ قال معي : أن ليس عليه إذا كان إنماخيفة في السريرة قلت له : فإن كان خيفة ظاهرا غير أن الكاتب عمي عليه في وقت الكتابة هل يلزمه في هذا شيء؟ قال : إذا كان خيف باطل فلا يسعة أن يكتب الباطل ولا يسعه جهل ذلك ولا يبين لي. وسألته عن معنى قول الله تعالى [ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب] قلت[3] فهذا فرض واجب عليه أنّ لا يمتنع عن ذلك إذا ادعى اليه. قال معي : إنه إذا كان في ضرورة قلت له : وإين يخرج عندك حال الضرورة في ذلك. قال معي إنه إذا عدم من يقوم مقامه في الكتاب وإثباته في ذلك.

وعن رجل أوصى لفلان بسكنى بيته وغلة ماله حياته أو ما دام حياً أو إلى أن يموت قال : جائز وكذلك إن قال : قد أوصيت لفلان فغلة مالي ما عاش. قال له : غلته ما عاش إلى أن يموت.

---

١ - في ا ، ب : إنه إذا صح انتقضت الوصية.

٢ - في ا ، ب : إذا خاف ...

٣ - في ا ، ب : عدم وجود الفقرة (قلت ..... في ذلك).

الباب السابع والعشرون
في
الاقرار[1] بالوارث والوصايا وغير ذلك

قال بعض الفقهاء في رجل هلك أبوه وليس له وارث غيره فأقر الإبن أنّ أباه أوصى بثلثه لفلان ثم قال نسيت بل إنما أوصى به لفلان فإنه يدفع الثلث إلى الذي أقر به(1) ولا يدفع إلى الثاني ثلثاً آخر أيضاً لأنه استهلك الثلث الأول فعليه أ يضمنه للثاني. ولو قال : أوصى أبي لهذا بثلثه ثم سكت ثم قال وأوصى لهذا بثلثه فإنه يدفع إلى الأول كاملاً ويدفع إلى الثاني نصف الثلث الثلث لأنه زعم أن الثلث بينهما ودفع إلى الأول أكثر من حقه فاستهلكه ذلك فضمن للآخر نصف الثلث. وقال من قال : في رجل له حق على رجل، فقال له إن لم أكتبه عليك فهو وصية لك مني ثم مات الذي له الحق فهو وصية كما أشهد به إن كان يخرج من الثلث، وعلى الورثة البينة أنه كتبه وإلا بيمين الوصى له، ومن أوصى لرجل بثلث ماله ثم قتل الموصى فإن قتل خطأ فللموصى له ثلث ماله وثلث الدية. وإن قتل عمداً فلا حق له في الدم إلا أن يعفوا الورثة عن القتل ويصالحوا فإن رجع العمدية كان للموصى له ثلث الدية، وقال من قال : في رجل قال : لك عندي يا فلان مائة درهم. فقال فلان : لا ماعندك(2) لي شيء ثم رجع فقال : بلى إنّ لي عندك مائة درهم فجحدها المقر فليس له عليه شيء من قبل أنه قد ابرآه إلا أن يرد المقر كلامه فيقول بلى لك عندي فيقول الآخر صدقت أو نعم. فيكون قد أقر بعد الأبراء فيلزمه ذلك. وإن قال : عندي مائة دينار لأحد هذين الرجلين وهما فلان وفلان لا أدري لإيهما هي فإنه يقال له : لابد أن تبين لأيهما هي ثم يدفعها

---

١ - في ا ، ب : اولا يدفع ....
٢ - في ا ، ب : لا ما عليك لي شيء.

---

١ - الإقرار : حجة قاصرة على المقر، وهو سيد الأدلة، وقد سبق تعريفه كاملا.

اليه ويحلف للآخر فإن أبى أن يحلف حبسه السلطان حتى يحلف أو يدفع إليه مائة دينار. وقال : في رجل قال : كل شيء بيدي من دنانير أو درهم أو متاع فهو لفلان ليس لي منه شيء فلا يجوز هذا الإقرار حتى يعلم الشيء الذي كان بيده يوم أقر، وعن رجل قال في صحته أو في مرضه قد تصدقت أو جعلت أو اعطيت أو وهبت نخلي هذه أو شيئاً من ماله في سبيل الله أو للفقراء أو لارحامه فاحرز عليه أو لم يقع احراز حتى مات ولم يرجع فليس لورثته الرجعة في ذلك وهو كما جعله لأنه إنما جعله في باب بر وإنما لا يجوز ذلك إذا جعله في شيء غير أبواب البر. أو لرجل بعينه من فقير أو غير فقير في المرض فهذا لا يجوز في المرض ولا في الصحة إذا لم يكن إحراز وإنما يجوز هذا الذي قلنا أنه يجوز لمن لا يكون عليه إحراز في الصحة مثل السبيل والفقراء والشذاء أو نحو ذلك.

وقال من قال : في رجل ادعى أنّ أباه اعطاه عطية واحرزها وأقام على ذلك شهوداً عدولاً. وأقام الورثة بينة أنّ أباهم لم يزل يأكل هذا المال ويبيع إلى أن مات فلا نرى شهادتهم إلا معارضة فإن كان شهوداً الأعطاء عدولاً فالحق له. وعن رجل يوصي بمائة درهم للفقراء أو لأقاربه فشهدوا من هؤلاء رجلان عدلان على الوصية فشهادتهما جائزة ويطرح نصيبهم من تلك الوصية.

ومن غيره : قال أبو علي [1] حفظه الله لا تجوز شهادتهما لأنهما شريكان وكذلك إن أوصى بشيء للشراة فشهد على ذلك فهم عدلان حازت شهادتهما ولا نصيب لهما. وكذلك إن شهد للفقراء وهما من الفقراء جازت شهادتهما وأما إذا شهد على ارض إنها رم لأهل ازكي أو أهل نزوى وهما من أهل تلك البلاد الذي لهم ذلك الرم فلا تجوز شهادتهما. وقيل : إن شهد شاهدان على ارض أنها رم لقوم وشهد شاهدان أنها أصل لقوم. فقال من قال : شهود الرم أولى بالقبول. وقال من قال : الأصل أولى وقيل الرأي الأول أكثر وكذلك إذا شهد شاهدان على ارض أنها صافية[2] وشهد شاهدان أنها لإنسان فشهود الأنسان أحب إلي.

---

١ - في أ ، ب : ابو علي الحسن بن احمد حفظه الله وقال من قال ......

٢ - في ب : وشهد شاهدان على ارض انها صافية.

وعن أبي عـبـد الله ـ رحـمـه الله ـ في رجل وجـد في ارض كنزا من كنوز الجاهلية، قال : هو لمن وجده ظاهـراً أو باطناً وفيه الخمس إن كان ذهباً أو فضة وذلك إذا كان الكنز جاهلياً. وعن رجل هلك وأوصى لامـرأته بكسوتها ومعاشـها في مـالها حتى يموت إلا أن يحـدث حدثاً قال لـها ذلك في ثلث مـاله والمعقول أن المعاش هو الطعام. قلت : فإن قال الورثة إنها قد احدثت تزويجاً أو قتلت نفساً أو ما أشبه هذا من الأحداث قال : ما أبطل وصيتها حتى يسمي بهذا الحدث ما هو عند وصيته لأن حركتها وقيامها وقعودها كل ذلك مما يحدث. وعن رجل يقول في صـحتـه إذا مـا مت فلفلان من مالـي كذا كذا لا يقول عطية ولا وصـية فـهي وصية إذا قال : فلان كذا وكذا.

وعن أبي مـروان في رجل أوصى لبعض أولاده بشـيء في مـرضـه وأمـضى ذلك البـاقـون من أولاده واحرز الموصى له من قـبل موت الوالد، فلمـا مـات الوالد طلب الذين لم يوصي لهم أن يشـاركوا الذي أوصى له. قال لهم على أخيـهم ذلك وهم شـركاء في الوصية ولا يضـرهم امضـاؤهم ذلك لوالدهم ولا إحراز عليهم إلا أن يكون أحرز في صـحة أبيهم. قال أبو علي حفظه الله ـ وقد قيل إذا عرفـهم ما أوصى له به واتموا ذلك في حيـاة أبيهم، لـم يكن لهم رجـعة بعـد موته، « وأكـثر القول والمعمول به أنّ لهم الرجعة لأنهم أتموا مـالا يملكوا إلا أن يكون الأتمام بعد موت أبيهم، فليس لـهم رجعة بعد ذلك لأن المال قد أنتقل إليهم والله أعلم»[1].

وإذا شـهد شـاهد على ميت بمائة درهـم أوصى بها للفقراء وشـهد الثـاني أنه أوصى بمائة درهـم للمسـاكين فهي شـهادة متفقة وهي للفقراء. ومن قال علي حق أو دراهم لفلان فـإن مت فله قطعة كذا وكذا من مـاله في خ من مالي فـقيل إن تلك وصـية لأنه قـال : إن علي حق ولم يبين كم الحق إلا أن يقـول هي له بذلك الحق. فذلك قضـاه.

وعن رجل أشـهد في صـحـتـه أنه قد وقف دريزاً له للمسـجد تكون غلته في مـؤنة المسـجد وصـلاحه فمـا فـضل فـهو في بطون أهل الجوع. وعن أبي علي ـ

١ ـ في ا ، ب : ما بين القوسين غير موجود في ا ، ب.

رحمه الله ـ أنّ ذلك جائز على ما وقفه عليه. وكذلك إن قال : في صحته هذا الدريز وقف تكون غلته في مؤنة المسجد لله، هل له رجعة فإنا لا نرى له الرجعة في الخصلتين، وإذا أوص الموصي لواحد من الأقربين بوصية ولم يوصي لمن بقي منهم لم يدخول عليه في وصيته، وكذلك إذا أوصى لفقراء اقربيه فهي لهم واتنحل عطية، وعطية الوالد لولده الصغير لا تجوز، وإن مات الوالد رجع ذلك إلى الميراث وإن أوصى رجل لرجل وفي نسخة وصية أو دين فلم يطلب ذلك حتى قسم المال ثم طلب فإنه يدرك وصيته ودينه في هذا المال حيث وجده ويرجع الذي اشتراه على من باعه بقدر ما ادرك فيه وعن أمرأة لها أخ من أمها فقالت في صحتها يوم أموت فلأخي ثلث مالي وأشهدت على ذلك أيضاً يوم ماتت وقد ولدت المرأة فقال ورثة المرأة استحققته بعد موتها والوصية لي جائزة فله وصيته[1]..

ومن غيره : وقد قيل أن الوصية تبطل. وأما إذا أوصت له وهو غير وارث ثم صار وارثاً ثم مات الموصي والموصى له غير وارث فله وصيته لا إختلاف[1].

---

١ ـ في ا ، ب : زيادة : والنحل من الولد لولده الصغير لا يجوز وإن مات الولد رجع ذلك إلى الميراث.

---

١ ـ ارجع إلى الوصية للوارث، وحديثه ـ ﷺ ـ لا وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة، وهنا إجازت الورثة لها شروط معينة ذكرت في كتاب الفقهاء ـ رحمهم الله.

رجـــع : والوصي إذا قبل الوصاية ممن أوصى اليه لم يكن له ترك ذلك من بعد. ولو أوصى اليه وهو غائب فقبل ذلك وأما إذا لم يقبل وأمر في ذلك ونهى ما اراد وترك ما اراد فذلك له. قال أبو سعيد : إذا أدخل يده في شيء من الوصايا بعد موت الموصي فذلك رضىً بالوصية.

ومن غيرالجامع : من جواب الأزهر بن محمد بن جعفر : وعن الوصي إذا ارأى بيع المساومة[1] أفضل وأوفر فباع كذلك واجتهد فلما بلغ اليتيم طلب نقض ذلك أو نازع في ذلك من نازع قبل بلوغ اليتيم فطلبوا أن يردوا ذلك بالنداء فأقول ليس لهم ذلك وبيع الوصي بالمساومة جائز إذا كان ذلك أوفر إلا أن يكون من يزيد على ذلك ويطلب المال بأكثر وينازع في ذلك لليتيم فقد كان بعض الحكام يأمر بالنداء في ذلك وأبطل البيع الأول على أنه إن نقص عن البيع الأول فهو لازم للمشتري بالبيع الأول، وإن زاد كان لمن زاد وكان على المشتري الأول رد غلته تلك الزيادة. وأما الإقالة فليس للوصي أن يقيل ولكن إن طلب المشتري إلى الحاكم ورأى له النقض حكم له بذلك على الوصي.

ومن غيره : وإذا أوصى للأقربين وللفقراء ولتحلة إيمانه ولابن السبيل بدراهم معلومة ولم يفرضها قسمت الدراهم على اربعة للأقربين والربع للفقراء والربع لتحلة ايمانه الربع ولابن السبيل الربع. ثم قسم ربع الأقربين وربع الفقراء على ثلاثة فيكون للأقربين الثلثان من ذلك وللفقراء الثلث. فإن كان أوصى للأيمان ولم يوصي للأقربين لم يدخل الأقربون في وصية الأيمان بشيء، وإن أوصى لتحلة أيمانه ولا قريبه كان الأقربين النصف ولتحلة أيمانه النصف، أو إن أوصى لتحلة أيمانه وللفقراء كان للأيمان النصف وللفقراء النصف ثم يكون للأقربين ثلثان نصف الفقراء[2].

---

١ ـ بيع المساومة وارد في السنة والوصي على اليتيم يعمل ما فيه مصلحة اليتيم لأنه معين من أجل مصلحته. وأما الدليل على بيع المساومة عن انس أن النبي ـ ﷺ ـ باع قدحا؛ وحلساً فيمن يزيد رواه الترمذي. نيل الأوطار ١٦٨/٥ رقم ٣.

٢ ـ توزع الوصية حسب ترتيب الوصي أولاً وإذا لم يشترط الترتيب فيقدم حق الله التي هي فرائض ثم الأقربين ... والله أعلم.

وإذا قال : الحب الذي عند فلان فرقوه على الفقراء ولم يوصي للأقربين بشيء دخل الأقربون في ذلك الحب بالثلثين وسواء ذلك قال الحب الذي عند فلان أو قال دراهمي أو حبي. وأما ما كان من الوصايا من أبواب البر فهو من الثلث وذلك مثل الفقراء والأقربين وأشباه ذلك.

ومن غيره : إنه إذا قال الموصي للوصي وقد جعلت له أن يشتري من مالي ما شاء بما شاء من الثمن جاز ذلك للوصي أن يشتري ما شاءَ. وقال : إنه يوجد عن أبي علي رحمه الله ـ أنه يجوز للوصي أن يشتري مما يكال ويوزن[1]. وكذلك ما لا يكال ولا يوزن ولا فرق بينهما.

ومن غيره : وعن رجل يقول عند موته لي إبن أخ وابن عم في بلاد كذا وكذا ولا يعرف ذلك إلا قوله وأنكر ذلك سائر الورثة أيوقف له حصته أو يصير ميراثه إلى المعروفين من ورثته فاقول لا يجوز اقراره لمن وصفت. والباقون من ورثته الثابت نسبهم أولى بجميع ميراثه من عصبة أو رحمهم إذا شهدت الشهود العدول أنّ هذا وارثه لا يعلم له وارثاً غيره.[1]

ومن غيره : وزعم هاشم أن بشيراً قال في الرجل يقول : فلان وارثي من غير أن يعرف نسبه إنّ الميراث له. وقال خالد بن سعوه كذلك كان يقول بشير إن القول قوله حتى يجيء في ذلك بنسب وبينة يعرف خطأ ما قال .

وعن رجل من الغرباء قدم عُمان ومعه غلامان فأشهد أنهما ابنا أخيه وليس له وارث غيرهما فلما حضره الموت أشهد أنّ له ولدين آخرين في بلد آخر فقال : يعد ما تردد فيها أرى أن يؤخذ بقوله الأول. وإن ضرب لذلك أجلاً لطالب يطلب فلا بأس. وإن لم يكن أحد منهما أحق به.

---

١ ـ في ب : فرق في النص : مما يكال ويوزن ما شاء من الموصى ولو لم يجعل له ذلك قلت له وما يقبل بذلك؟ قال: لانهم قالوا : يجوز له ان يشتري مما يكال ويوزن وكذلك مما لا يكال ولا يوزن ولا فرق بينهما.

---

١ ـ الاستلحاق : أمر مشروع ضمن شروط معينة وجاء في الحديث : الولد للفراش وللعاهر الحجر» ومن هنا نقول أن المستلحق بالكسر ـ ينبغي أن يكون في كامل أهليته. والمستلحق بالفتح أن يكون غير معروف النسب وأن لا يكذبه العقل وأن لا يكون الدافع الاضرار بالورثة، والاستلحاق منه ما يثبت النسب والميراث ومنه ما لا يثبت الميراث ويثبت النسب.

رجع **«سداد الديون»** : وأما ما أوصى به من حقوق الله التي قد لزمته في حياته وبعد موته وذلك مثل الحج والزكاة والصلاة وكفارة الأيمان فقد قال من قال من الفقهاء : أن ذلك من رأس المال وهو مثل الدين ويرفعونه إلى موسى بن أبي جابر رحمهما الله ـ وقال من قال : هو من الثلث ما كان من حقوق الله ويرفعونه إلى الربيع ابن حبيب رحمه الله. وما كان من حقوق العباد فهو من رأس المال. وإذا أوصى بتمر ولم يسم به قيل للورثة يخرجون التمر ما ارادوا من التمر وليس عليهم إلا ذلك أخرجوا خطياً أو جبلياً وهو تمر ولا يحكم عليهم بغير ذلك وقيل في رجل هلكت ابنت له ولها ولد فلما حضره الموت أوصى وأشهد أنّ لبني ابنته فلانه مثل ميراث امهم من ماله فأما قوله مثل ميراث أُمهم فهو لهم. وأما قوله ميراث أُمهم فرأيناه وصية وفي رجل نذر إن صح إبنه من مرضه فله عشرون نخلة ثم تمادى في عطيته حتى حضره الموت وأوصى أنّ يعطي ما كان نذرا[1] له في حياته إن ذلك له من الثلث . وذلك قول أبي عثمان. وفي حفظ أبي صفرة في ثوبين أوصيت بهما امرأة بأرض بعيدة وخاف الذي عنده الوصية أنْ تتآكل الثوبان. وقال : إنْ باعهما فهو خير لهما ولكن ارى عليه إن هلكت الدراهم الضمان. قال أبو عبدالله رحمه الله ـ إذا كان وصياً جاز بيعه لهما ولا ضمان عليه إذا خاف فسادهما وعن أبي علي أنّ الأمين إذا خشي على أمانته أنْ تتلف من ذاتها فباعها برأي المسلمين أنّ لا ضمان عليه. وعن أبي الحواري. وعن رجل أوصى إلى رجل وترك مالاً وليس للميت وارث يُعلمه الميت ولا الوصي فقال له الوصي : إجعل بعض مالك في المساكين وبعضه في الرقاب، ففعل وقال له : حج عني ببعضه ففعل ما قال له. ثم جاء بعد ذلك وارث، قال : ما ارى على الوصي شيئاً فإن ادرك الوارث شيئاً بعينه فله أن يأخذه، وأحب أنا أنّ يبيع هذا الوارث ما ترك صاحبه من المال فيأخذ من كل واحد ثلثي ما في يده ويترك الثلث لمن أوصى له به والله أعلم.

---

١ ـ النذر : مصدر وفعله نذر. فنذر لها عدة معان منها : نذر على نفسه : أوجب على نفسه. والنذر الواجب، وفي الحديث أن عمرو عثمان ـ رضي الله عنهما ـ قضيا في الملطاة بنصف نذر الموضحة الملطاة : جرح يبلغ قشرة دقيقة بين اللحم والعظم. والموضحة : جرح ابلغ من الملطاة وهو الذي يشق اللحم ويظهر العظم.

ونذر وأنذر : علم وأعلم. قال تعالى : «وأنذرهم يوم الأزفة» وتناذر القوم : خوف بعضهم بعضاً. والنذر : ما يقدم الإنسان لربه عز وجل. (انظر لسان العرب ٥٤/٧ ـ ٥٧ المعجم الوسيط ٩١٩/٢ ـ ٩٢١. والنهاية في غريب الحديث والأثر ٣٩/٥.

إصطلاحاً : عبادة أوجبها الإنسان على نفسه لم تكن واجبة (انظر المعنى الاصطلاحي في كتب الفقهاء باب النذر).

وقال في رجل أوصى رجلاً أن يبيع غلاماً ويتصدق بثمنه على المساكين ففعل ومات الموصي ورد الغلام بعيب. قال : يغرم الوصي إلا أن يكون قال لهم أن هذا الغلام أمرني من أوصى إلي أن أفرق ثمنه على المساكين ولا علم لي بشيء من أمره فإن شئتم فاشتروا وإن شئتم فاتركوا. فعلى هذا قال : لا أرى عليه شيئاً. قال أبو عبد الله - رحمه الله - أرى على الوصي أن يرد عليه الغلام والدابة بالعيب إذا كان فيهما عيب كان قبل أن يبعهما وارى إن كان للميت مال غير ذلك أن يكون رد ذلك من ماله ولا يكون على الوصي أيضاً.

وعن جابر بن زيد - رحمه الله - وعن رجل أوصى لامرأته بمتاع البيت فإن لم يعرف فماسد هذا الباب فهو لفلانة فهو عندي إقرار فما كان فيه من متاع فهو لها. وعندي أن المتاع كل شيء يتمتع الناس به وينتفعون به من الأمتعة في بيوتهم ولست أرى الثياب ولا الحلي ولا الذهب ولا الفضة ولا الدواب ولا العبيد ولا الحبّ ولا التمر ولا شيئاً من الأطعمة ولا الأصول من متاع البيت إلا إني أحب أن يرجع في هذا إلى قول العدول من أهل ذلك المكان فما قالوا أنه عندهم من متاع البيت فهو متاع البيت.

وعن محمد بن محبوب - رحمهما الله - فيما أحسب في رجل اتيجر منزل رجل وجعل فيه متاعاً له ثم غاب فلا يعرف له وارث. قال صاحب المنزل هو المعنى بذلك إذا صح معه بالبينة العادلة موت الرجل فنرجو أن يكون له واسع له بيع المتاع وحفظه حتى يصح له وارث. وإن لم يصح موته فمتاعه في المنزل والأجارة تجري عليه.

وعن رجل أوصى لإبنه بمثل ما أعطى ابنه الآخر. وبثلث ماله لرجل قال : يخرج الدين من رأس ماله ثم يأخذ الرجل ثلث بقية المال ثم الولد مثل ما اعطى أخاه، إذا قال : قد جعلت فلاناً وصيي ولم يقل بعد موتي فهو وصي بعد موته. وإن قال قد جعلت فلاناً وكيلي في مالي وولدي بعد وفاتي فهو بمنزلة الوصي، وإن لم يقل بعد وفاتي لم يقم مقام الوصي.

---

٢ - البينة العادلة : الشهادة - شهود عدول. أو إقرار، أو يمين.

ومن أوصى بغلة ربع ماله للفقراء فللورثة أن يقسموا المال ويتبع الفقراء كل واحد بربع غلة ماله وليس لهم أنْ يبيعوا هذا المال. ويقيم الولي وكيلاً بقبض حصة الفقراء ويقسمّها بينهم وقول يباع ويقسم. وإذا قال الموصي: قد أوصيت لفلان بغلام من غلماني أو نخلة من نخلي فلان يعرفها فهذا لا يجوز إلا أن يجعله مصدقاً وإلا فهو شاهد[٢].

وقال من قال : إن الأقربين يدخلون في الذي أوصى به للشذا[(١)] أو الحج النوافل إذا لم يوصى للأقربين بشيء. وعن رجل مرض واعجم وذهب كلامه فدعى بدواية وقرطاس وكتب علي من الدين كذا وكذا وللاقربين كذا وكذا وصية مني وأشهدنا فلان وأنت يا فلان على بهذا فإنه قد أمسك علي لساني وأنا ثابت العقل أعرف ما أكتب وخط هذا كله بيده.

فعن أبي علي إنا نحن نجبن عن امضاء ذلك، ونطلب فيه الأثر وضعف ذلك عندنا حيث لم يتكلم. قال أبو علي حفظه الله : ويوجد عن أبي الحسن محمد بن الحسن إجازة ذلك. وأما إن كان هو ممن يكتب وكتب وصيته ودفعها إلى الشهود. وقال : اشهدوا علي بما في هذا الكتاب فإنها من وصيتي فقد قيل إن ذلك جائز ويشهدون عليه بما في هذا الكتاب ولو لم يقرؤه عليه إذا كان هو يكتب ويقرء، فإن كان لا يكتب فلا يجوز ذلك إلا أن يقرؤا الكتاب عليه ويشهدهم بذلك ويكون الكتاب في أيديهم ويعرفوا كلما فيه.

وعن رجل حلف بصدقة ماله في المساكين وفي نسخة على المساكين على شيء ثم حنث ثم لم يفسره حتى مات ثم أوصى بذلك وصايا تزيد على الثلث فكل ذلك إنما هو في ثلث ماله وقيمة المال يوم حنث. ومن أوصى إلى إنسان بعد

---

١ - في ب : اوصى به للنسك..

---

٢ - الوصية لابد أن تكون معينه إذا اراد شيء بعينه أما التعميم يفسد الوصية عند موضع التعين.

موته وجعله مصدقاً فيما أوصى فقيل في الدين هو مصدق إلا أن يحيط بماله وفي الوصايا إلى ثلث مالي وإذا قال الموصي إن فلاناً وصيي قد عرفته ديني وهو مصدق فما قال أنه علي له أو لغيره فهو عندنا مصدق في ذلك كما جعل له وهو رأي موسى بن علي - رحمه الله - وأقول إذا صح ذلك فله أن يقبض من مال الهالك جملة المال الذي يدعي أنه دين على الهالك، وكذلك ما كان من الوصايا إلى ثلث ماله ولو لم يفسر لمن ذلك.

وأما عن محمد بن محبوب رحمهما الله - فقال في رجل قال : فلان مصدق فيما ادعاه عليّ من دين قال : لا يصدق في شيء قاله إلا أن يحد له حداً فإن حَدّ له إلى كذا وكذا فهو جائز. وإن أوصى إلى إثنين ثم مات فإن جعل لكل واحد منهما من الوصاية مثل ما جعل لهما جميعاً فذلك ثابت وكل واحد منهما حضر فهو وصي، فإن لم يجعل ذلك لكل واحد منهما فهما وصيان جميعاً غاب أحدهما لم يجز للثاني وفي نسخة الثاني. إلا إلى[1] قبض النصف من ماله قبضه من مال الهالك وفيها رأي آخر وهذا أحب إلي. وإن جعل لهما التصديق فيما أوصى به فمات أحدهما بطل التصديق.

وقد قيل في رجلين أقرا بوطئ جارية وولدها وصار الولد لهما ثم مات أحدهما وأوصى وصياً بحصته من أبيه، فإنه لا يكون وصياً مع الأب الباقي فوصي الأب الأول على وصيته لهذا اليتيم، فإن أوصى فيه الأب الباقي ويوجد في نسخة الأب الثاني إلى وصي أيضاً فهو له ويكونان وصيين جميعاً.

---

١ - والله أعلم - إلا إذا قبض النصف . هكذا أصح

الباب الثامن والعشرون
في
وصية الأقربين[1]

وأما وصية الأقربين فإنها يقسمها بينهم من يلي ذلك إلى أن يصل إلى آخرهم في بعض القول درهم. وقال من قال : اربعة دوانيق[2] وقال من قال : دانقان. وقال من قال : دانق ونصف.

وبلغنا عن بعض المسلمين أنه قسمها إلى أقل من دانق ونصف ذلك أنه انفتح بطن كثير العدد ولم يحب أن يطرحهم. وإن أدخله وفي نسخة فلما ادخلهم لم يصلهم إلا كذلك، ومن أخذ باحد اراء المسلمين هذه رجونا له السلامة إن شاء الله وأما إن أوصى بشيء معروف بين قوم معروفين فإنه يقسم بينهم قليل ذلك وكثيره فإذا اجتمع الأقربون جميعاً فإنما يعطى منهم الأقرب ثم الأقرب، وإن عدم بطن منهم فالبطن الذي يليه يقوم مقامه فالأقربين ولد الولد فيهم يبدأ يعطي كل واحد منهم سهماً ويعطى كل واحد نصف ما أعطى أبوه ثم كذلك يعطى كل واحد منهم من أولادهم أسفل وفي نسخة سفل أعطى نصف ما يعطي أبوه إلى أن تفرغ الوصية أو يصل إلى آخرهم، والذكر منهم والأنثى في ذلك سواء ولا تعدوهم الوصية ما دام منهم أحد فإذا بلغت إلى آخرهم فوقع إلى آخرهم أكثر من دانق ونصف وبقي من الوصية شيء فإنه يبدأ بجد الميت أبي أبيه فيعطى نصف ما أخذ آخر واحد من ولد الولد. فإن

---

١ ـ استناداً لقوله تعالى [كتب عليكم إذا حضر احدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف حقاً على المتقين] (سورة البقرة اية ١٨٠).

٢ ـ الدوانيق : مفردها دانق. والدانق : معرب وهو سدس درهم وهو عند اليونان حبتا خرنوب لان الدرهم عندهم اثنتا عشرة حبة خرنوب والدانق الإسلامي حبتا خرنوب وثلثا حبة خرنوب فإن الدراهم ستة عشر حبة خرنوب وتفتح النون وتكسر وبعضهم يقول الكسر افصح وجمع المكسور دوانق وجمع المفتوح دوانيق بزيادة ياء قاله الازهري، وقيل كل جمع على فواعل ومفاعيل يجوز أن يمد بالياء فيقال فواعيل ومفاعيل.

بقي من الوصية شيء وإنما يعلم أنها بقي منها شيء إذا أخذ آخر من يعطيه أكثر من دانق ونصف وبقيت الوصية بعد ذلك فمن بعد الأجداد الأربعة فإنها ترجع الوصية إلى إخوة الموصي والذكر والأنثى منهم سواء فيها فيعطى كل واحد من الأخوة كنصف ما أخذ الجد. ثم كذلك يعطى كل واحد من أولادهم كنصف ما أخذ أبوه ولا تعدوهم الوصية وإن سفلوا. وإن فرغوا وبقي من الوصية شيء على ما وصفت كذلك فإنها ترجع إلى الأعمام والأخوال وهي درجة واحدة فإن بلغتهم الوصية دخلوا فيها جميعاً وإن لم تبلغهم لم يعطوا جميعاً وبنوا الخال وبنوا العم درجة للعم سهم وهو كنصف ما أخذ آخر واحد من ولد الأخوة وللخال نصف ما أخذ العم ثم كذلك أولادهم وإن سفلوا فيأخذ ولد العم كنصف ما يأخذ العم ويأخذ ولد الخال كنصف ما يأخذ الخال. ثم هم كذلك وإن سفلوا. يأخذ كل واحد منهم كنصف ما أخذ أبوه الذكر والأنثى منهم سواء فإن بلغت الوصية إلى آخرهم وبقي من الدراهم شيء رجعت الوصية إلى الأجداد وهم أبو جد الميت وأمه وأبو جدة الميت وأمها، فيأخذ أب جد الميت وجدته كل واحد منهما كنصف ما أخذ آخر آخر واحد من ولد الأعمام ويأخذ جد أم الميت وجدتها كل واحد منهما كنصف ما أخذ واحد من ولد الأخوال ثم هم كذلك ما ارتفع النسب وبقي الدراهم فإنه يأخذ أب كل واحد من الأجداد كنصف ما أخذ ابنه وهم آخر الأرحام.

ومن استحق الوصية برحمين له إلى الميت فإنه يأخذ بأي رحميه كان أوفر لسهمه ولا يأخذ بهما جميعاً، وكل مولود ولد ولم تقسم الوصية فإنه يدخل فيها وكل ميت مات بعد ما وجبت له الوصية فإن الذي له لورثته من بعده لأنه قد استحقه إلا ميتاً ولد بعد موت الموصي ثم مات أيضاً من قبل أن تقسم الوصية فلم يروا له شيئاً في الوصية ولا لورثته، ومنهم من يقول إنّ أخوال الأب يحسبون مع أخوال الميت ومنهم من يقول لأنهم من الأعمام وبهذا الرأي نأخذ إن شاء الله.

وقال أبو عبد الله : إذا أوصى الرجل وكان في وصيته هذا ما أوصى به فلان للفقراء كذا وكذا تحذف وللأقربين كذا وكذا ولفلان مائة درهم ولفلان نخلة وأمثال هذا فإنّ هذه وصية جائزة في ماله ولو لم يقل في مالي ولا من مالي لأن الوصية إنما تكون في مال الموصي. قال : هكذا قالوا. فإذا جاء شيء آخر فقال لزوجتي صداق مائة نخلة فليس لها شيء حتى يقول علي أو في مالي فهذا من أسباب الأقرار بالحقوق.

تم الباب من كتاب أبي جابر.

ومن غيره : وقال أبو عبد الله محمد بن محبوب ـ رحمهما الله ـ فيمن أوصى للأقربين وله ارحام غيب فإن كان ارحامه الغيب معروفاً مواضعهم كان لهم حصتهم من الوصية وإن لم يعرف لهم موضع قسمت الوصية على من حضر من ارحامه.

ومن غيره : وسألته عن رجل أوصى لأقاربه بوصية فكان منهم واحداً قاطعاً للبحر يوم وجبت الوصية ويوم قسم الوصية هل يقسم له سهمه ويرفع له إلى أن يحضر أو يموت فيدفع إلى ورثته. قال معي : إنه قد قيل إنه إذا كانت الوصية مبهمه للأقارب أنه لا يدخل فيها منهم ما كان قاطعاً للبحر. وأحسب أنه قد قيل أنه إذا كان في موضع ترجى أوبته أو يعرف موضعه ويمكن بلوغ ذلك إليه أنه يجعل من ذلك حصته.

ومن غيره : وسألته عمن أوصى للفقراء ولإقاربه بوصية وكان في ورثة قوم فقراء لعله اراد في قرابته قوم فقراء مستحقين هل يجوز للوصي أن يعطيهم من وصية الفقراء لفقرهم أم لا؟ قال معي : إنّ في ذلك إختلافاً. فقال من قال : يجوز. وقال من قال : لا يجوز ويعجبني التنزه عن ذلك.

ومن غيره : وقد قيل إذا فرق الرجل في حياته عن الأقربين والفقراء وجعل ذلك مكان الوصية التي يلزمه للاقارب إلا أنه أحب تعجيلها فقد أجاز ذلك بعض الفقهاء. ومن أعطى الأقارب ونسي منهم رجلاً فقد قيل إنه يرجع فيأخذ من الذين

أعطاهم من كل واحد بقدر ما ينوب هذا الذي نسيه، فإن لم يقدر على ذلك فليس على الذي قسم في ذلك غرم ولا بأس. قال ابو الحواري - رحمه الله من قطع البحر فلا شيء عليه.

وهذا مختصر : وكذلك يجوز للبالغين من الأقربين أنْ يأخذوا من سهامهم من الأقربين ما اتفقوا عليه من العروض على ما اتفقوا عليه في ذلك.

ومن غيره : وعن أبي الحواري - رحمه الله - وعن رجل أوصى للاقربين بثلاثة اجزية[١] حب النصف بر والنصف ذرة، فعلى ما وصفت فإنه يقوم الحب دراهم على صرف البلد ثم تقسم الدراهم على الأقربين. ثم يعطى كل واحد منهم بقدر ما وقع له من الدراهم فيعطى بقيمة ذلك حباً. فإذا وقع لكل واحد منهم نصف درهم وسعر الحب على مكوكين بدرهم، كان له مكوك وإن كان أقل أو أكثر فعلى حساب ما وصفت لك.

وقيل في جواب الأشياخ : إلى القاضي في الوصية للإرحام إنها لا تعدوا من كان من ارحامه بعمان ولا ينظر بها من كان غائب من عُمان. وقال من قال : إذا كان الغائب في موضع ترجي أوبته ووجد من يخرج إليه بعث إليه، ما كان له وحبس له حتى يقدم فأما من لا ترجى أوبته فلا يحبس له من الوصية شيء وتقسم على من حضر. وقال أبو الحواري - رحمه الله - من قطع البحر فلا أشركه في الوصية - وفي نسخة فلا شيء له إذا قسمت من قبل أن يقدم إلا أن يكون حاجاً أو غازياً ومن أعطى الأقارب ونسي منهم واحداً رجلاً، فقد قيل إنه يرجع فيأخذ من الذين اعطاهم من كل واحد بقدر ما ينوب الذي كان يشبه، فإن لم يقدر على ذلك فليس على الذي قسم في ذلك غرم ولا بأس. وإن فضل من الوصية شيء قليل لا ينقسم من بعد القسم فإن صيره القاسم إلى ضعيف من الأرحام الذين التهم تلك الوصية أو أحد ممن تنله الوصية فلا بأس بذلك. قال

---

١ - الصحيح : أجرية.

أبوالحواري لا يجعلها إلا فيمن تناله الوصية. ومن أوصى لإرحامه من قبل أمه فقيل إنّ اجداده من قبل أمه يدخلون في تلك الوصية. وإن أوصى لأخواله لم يدخل الأجداد من قبل الأم في ذلك. فكذلك أحسب في ارحامه من قبل أبيه، وإذا انقرض أعمام الميت وأخواله ونسولهم وبقيت الوصية رجعت إلى أعمام أبيه وأخواله وكلهم سواء إلى أعمام الأم وأخوالها لكل واحد من هؤلاء كنصف ما أخذ الذي في درجته من أخوال الأب واعمامه. وقيل إنها لا تجاوز فيهم اربعة اباء غير الميت. واحتج من احتج في ذلك بقول الله تبارك وتعالى للنبي ﷺ [وانذر عشيرتك الأقربين][4] فأنذره إلى اربعة آباء. وقال من قال : ما بقيت الدراهم وصح النسب فهي لهم وهذا الرأي أحب إلي. قال أبو الحواري : اربعة بالميت وبهذا نأخذ. وعمن أوصى بدين لا قربيه[5] كيف يقسم بينهم مثل الوصية أم على عددهم. قال الشيخ : نعم. إنه رأي عن أبي عبد الله أنها تقسم بينهم مثل الوصية. وهذا من غير الجامع.

وذكرت في وصية الرجل لا قربيه وليس له أقربون إلا الخولة وبنوا بني عم أبيه إلى ستتة آباء وخمسة فقلت اتفرق الوصية على أخواله أو على الجميع فقد ارجو أنك عارف بالرأي المعروف أن الوصية إنما تفرق إلى أربعة آباء لقول الله تعالى [وانذر عشيرتك الأقربين فأنذرهم أن النبي - ﷺ - إلى هاشم. وقال من قال : أيضاً يفرق إلى الدراهم، وقال من قال : يفرق إلى أربعة دوانيق وبأي احد هذه الآراء أخذت أصبت إن شاء الله. وعلى هذا يبدؤا بخؤلة الميت حتى ينقرضوا فإن بقي من الوصية شيء أعطيت أقربي أبيه إن شاء الله، ويكون لأولهم كآخر ما يقع للاخر من هؤلاء وعن الذي أوصى للفقراء بمذاخير تمر فالمذخر[1] أن المعروف خمسة وعشرين قفيراً ومن الكبار مائة منن.

---

١ ـ في ا ، ب : فالمنخر وهناك بعض الاختلاف في مواقع الكلمات لا يضر في قول الأشياخ.

---

٤ ـ سورة الشعراء اية ٢١٤.

٥ ـ خطأ متكرر : لا قربيه : الصواب لقربيه.

الباب التاسع والعشرون
فــي
ما يقع فيه الإختلاف

رجع إلى كتاب أبي جابر :

أن يكون عم وابن خال أو خال وابن عم وربما سفل البطن الأسفل منهما بآباء كثيرة فقال من قال : إنّ العم وما سفل عليه يقومون مقام آبائهم، ولكل واحد منهم إذا مات أبوه أن يأخذ مثل سهم أبيه. وقال : أو قيمه مقام أبيه لا أحرمه واعطيه سهم نفسه أن لو كان أبوه حياً وقد اجتمعوا أنّ للاعمام الثلثين وللأخوال الثلث وقالوا : وإنْ كثر الأعمام وقل الأخوال اعطينا العم سهما والخال نصف سهم ثم على ذلك يجري القسم بين أولادهم لإبن العم نصف سهم ولإبن الخال ربع سهم وإن كانوا الأخوال كثير أو كان الأعمام قليلاً قطع للأخوال الثلث وكان للأعمام الثلثان فنظرنا في هذا القول فأحببنا الأخذ به. قال أبو الحواري : قال بعض الفقهاء للعم سهمان وللخال سهم كثر الأخوال أو قلوا وبهذا نأخذ. ونظرنا إن كان خال قائم أو إبن خال وكان إبن بنوا العم نسولاً إنما يصل أولهم إلى الميت بعد خمسة آباء ونحو ذلك. وإذا أعطينا أولهم ما يقع له إن لو كان أبوه حياً فإنما يقع له جزء من أجزاء ما يقع للخال أو لإبن الخال فرجع الأخوال أخذون أكثر من الأعمام. فعلى هذا جلا في أنفسنا رأي من رأي الأعمام الثلثين وينظر القاسم فإن اعتدلوا عند القسمة فإذا اعطى بني العم سهامهم في مواضعهم إن لو كان آباؤهم أحياءً ولم يعطهم سهام آبائهم ثم نظر فوجدهم قد يأخذوا على ذلك ثلثي الوصية أو أكثر من الثلثين فإنهم يعطون سهامهم في مواضعهم ولا يعطون مثل سهام آبائهم على رأي من رأى لهم ذلك وقد استوفوا الثلثين، فعلى ذلك يحسب إن شاء الله. وإن كان الأخوال كثيراً وهم اعلا

والأعمام قليلاً وهم أسفل فإذا اعطيناهم سهامهم في مواضعهم لم يصل إليهم الثلثان وذهبت الوصية للاخوال لأنهم أعلا. فإذا كان كذلك أعطينا الأعمام سهام ابائهم الذين هم في درجة الأحياء من الأخوال ولا يرفعهم إلى آباء ارفع من ذلك ثم على ذلك يكون لإبن العم وإن سفل سهمان وللأخوال سهم فهذا أعلى أحد الاراء وإن رجع إلى الرأي الآخر اعطي الأعمام الثلثين واعطي الأخوال الثلث على الرأي الذي وصفت لك فأرجوا أن يكون عدلاً إن شاء الله.

واختلفوا في بني الأخوة وبني الأخوات. فقال من قال : إن لإبني الأخ سهمين ولابن الأخت سهم. إذا كان أبوه اجنبياً وإن كان أبوه ممن تناله الوصية فهما سواء.

وكذلك قالوا في بني الأعمام وبني العمات. وقال من قال: إنّ كل من تناله الوصية من الأعمام والأخوال فالرجال والنساء والأخوة من الأب والأم أو من الأب أو من الأم وحدها فكل من دخل في الوصية فالأنثى والذكر سواء، وإذا استوت درجتهم وبهذا الرأي نأخذ إن شاء الله.

وأما الأجداد. فقال من قال من المسلمين : فإن فضلت الوصية عن آخر ولد الولد فإنه يعطي الأخوة قبل الجد. وقال من قال : بل يعطى الجد لأب وحده قبل الأخوة وله كنصف ما يأخذ آخر من ولد الولد وبهذا الرأي نأخذ.

وقال من قال : الأجداد الاربعة الأربعة[1] كلهم ثم يأخذ الأخ من بعدهم كنصف ما يأخذ الجد فإن بقي من الوصية شيء رجعت إلى الأحداد(1) الأول فالأول ولعل في بعض القول أن أجداد الميت ثلاثة وهم أب أمه وأم أمه وأم أبيه

---

١ ـ في أ، ب : فإن بقي من الوصية شيء بعد الأخوة واولادهم رجعت إلى الى اعمام الميت واخواله فإذا انقطع وبقي من الوصية شيء رجعت إلى الأجداد....

---

١ ـ هكذا في المخطوط، والصحيح الأجداد.

قبل الأعمام والأخوال فإذا انقرض الأعمام والأخوال ونسولهم رجعت أيضاً الوصية إلى آباء هؤلاء الأجداد الثلاثة ثم اجدادهم والرأي الأول أحب إلي. أنه إذا انقرض اعمام الميت وأخواله ونسولهم رجعت إلى هؤلاء الأجداد. وإن فضلت الدراهم ضعفت الوصية (صعدت) فيهم وإن كان وفي نسخة وكان لكل طن صعدا (ضعفا) أخذ كنصف ما أخذ البطن الذي قبله ـ وقد كنا قلنا في مسألة قبل هذه أنه إذا انقضى ولد الأعمام والأخوال أخذ أب جد الميت وأمه أب جده الميت وأمها وذلك إنا رأينا عن بعض المسلمين أنه أحب أن يكون جده الميت أم أبيه وجدّه أبو أمه وأم أمه مثل الجد أب الأب ولم نحفظ نحن ذلك عنه أنه يكون بعد ولد الولد إلا الجد أب الأب. ومن تولى قسم الوصية نظر في العدل من ذلك وأخذ بما رجى أنه أقرب إلى الصواب. وكان الشيخ نظر في حفظه عمن شاء الله من الفقهاء إن الاجداد الأربعة وهم أب الأب، وأمه وأب الأم وأمها. كلهم سواء ولكل واحد منهم كنصف ما يأخذ آخر واحد من ولد الولد ثم الأخوة من بعدهم لكل أخ كنصف ما للجد ورجع ما حفظ من ذلك وكتب به لأهل حضرموت وغيرهم[٢].

وهذا ومن غير الجامع من الحواري بن عثمان : ذكرت في ابن خال الميت وابن عم أبيه فأخذ ابن خال الميت ولم يأخذ ابن عم أبيه. قلت : هل يسقط ابن الخال بسقوط ابن العم أب الميت؟ فقد شاورت أبا عبد الله ارجو أنه شاور محمد بن روح ـ رحمه الله ـ في ذلك فرأينا جميعاً أنّ ابن الخال يأخذ ولا يسقط بسقوط ابن العم أب الميت. وكذلك ذكرت أنْ فضلت الوصية إلى ابن عم أبي الميت فإن له

---

٢ ـ حضرموت : بالفتح ثم السكون، وفتح الراء والميم اسمان مركبان طولها إحدى وسبعون درجة وعرضها اثنتا عشرة درجة، اسمها في التوراة حاضرميت واختلف في اسم حضرموت (سبب التسمية) ناحية واسعة في شرق عدن بقرب البحر، حولها رمال كثيرة تعرف بالأحقاف وبها قبر سيدنا هود عليه السلام، ويقر بها بئر برهوت، بهامد ينتان : يقال لأحدهما تريم والأخرى شبام، وفيها العديد من القلاع والحصون. بينهما وبين صنعاء اثنان وسبعون فرسخاً. وقيل مسيرة أحد عشر يوماً، وقيل بين حضرموت وعدن مسيرة شهر. ولي أمرهم بعد الإسلام زياد بن البيد البياض، ارتد أهلها عن الإسلام بعد وفاته ـ ﷺ ـ وعادت إلى الإسلام فيما بعد، وهي الآن جزء من الدولة اليمنية الموحدة وبها خيرات معدنية دفينة في باطن الأرض. (انظر : معجم البلدان ٢/٢٧٠ ـ ٢٧١).

مثل ما لابن الخال، إلا أن يكون من بني الخال احد أسفل من درجة ابن الخال فإنه يأخذ مثل أسفل رجل منهم وسل المسلمين. والسلام عليك ورحمه الله.

ومن غيره : وعن الذي أقر لآخر بغلة ثلث ماله أو ثلث غالة ماله وليس في المال في ذلك الوقت زراعة فأما الوصية بثمرة هذه النخلة وغيرها فقالوا : إن كان فيها في ذلك الوقت ثمرة فليس إلا تلك حتى تقول كل ثمرة كانت لها مني كانت وإن لم تكن فيها ثمرة في ذلك الوقت فله ثمرتها فيما يستقبل كان وكأني ارى هذا خلاف ذلك. وارى له ثلث غالة ماله فيما يستقبل أيضاً مع ثلث هذا الذي حضر والله أعلم بالصواب. وهذا في جواب الأزهر بن محمد بن جعفر.

وعن رجل أوصى أن يقاس لزوجته من ارض له حدها بذر احد عشر مكوكاً وتقضى ذلك من قبل ارض لها باعها. ومات زوجها وترك يتيماً ولداً له وإنّ المرأة أخذت الأرض واستغلتها سنين ثم اراد الوكيل أنّ يقضيها. قلت : هل يحلف أولا يمين عليها؟ فأرى اليمين عليها لحال اليتيم أن تحلف أنّ لها عليه كذا وكذا من الارض وإذا احتجت أنها لا تعلم إلا ما أقر لها به حلفت لقد أقر لي بكذا وكذا ولا أعلم أنه الجاء ذلك إلى بلا حق ثم تقضى.

وأما ما استغلت من الأرض قبل القضاء، فإن كان الذي لها وإنما كان قبضها له على أنها استوفيت كما أشهد لها فأنا واقف عن الزامها ضمان ما استغنت وإن لم يكن على هذا فذلك عليها للوارث إلا ميراثها هي. وقلت إذا كان له مال في فلجين وكان لها عليه صداق نخلاً يجوز للوكيل أن يقضيها من فلج واحد من النخل والأرض حتى يستوفي أم لا يجوز ذلك؟ فأقول : إن كان لها نخل فتقضى برأي العدول من نخله حيث كان من الأفلاج والقرى حتى تستوفي فإن لم يكن له نخل بقدر حقها قضيت من الأرض بالقيمة حتى تستوفي. وعن رجل يريد أن يجعل ماله في يد وصيه بعد موته حتى ينفذ عنه وصاياه كيف يثبت ذلك حتى لا يكون للوارث سبيل إلى ذلك. فالحكم في هذا إذا صح دين الرجل الهالك

ووصاياه فالمال موقوف يوقفه الحاكم ولا يقرب الورثة إليه حتى ينفذ عن الهالك ما صح من وصاياه ودينه ثم ما بقي للوارث، وكذلك قال الله عز وجل [من بعد وصية يوصى بها أو دين][1] فإن لم يكن حاكم يوقفه وأشهد الميت في حياته إنّ مالي قد جعلته في يد وصيي فلان حتى يقضي ديني وينفذ وصايتي[2] فذلك جائز إن شاء الله . وهذا من جواب الازهر أيضاً.

وعن رجل يريد أن يوقف مالاً له من قرية على ابنته إلى بلوغها وتزويجها ثم هو للفقراء. قلت : كيف يثبت ذلك فعندي أنه إن أقر أنّ غالة ماله من موضع كذا وكذا هو لإبنته فلاناً اقرار منه لها بذلك لها إلى أن تصير في حد النساء أو تزوج أو تموت، ثم هذا المال أصله وغالته بجميع حدوده هو للفقراء اقراراًمعه لهم بذلك، فعندي إنّ ذلك ثابت إن شاء الله.

تم بحمد الله تعالى

الأنتهاء من تحقيق الجزء الخامس

بتاريخ : ١٩٩٤/٥/٢٩

والحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين

وسوف يتبع هذا الجزء - إن شاء الله

الجزء السادس وأوله : باب العتق

---

١ - سورة النساء آية ١١.

٢ - وصيتي أصح.

الكشافات

١ ـ الآيـــات.

٢ ـ الأحـــاديث.

٣ ـ البـــلدان والمـــدن.

٤ ـ الأســـماء والأعـــلام.

٥ ـ المـــوضـــوعـــات.

كشاف الآيات

الآيــــــة	الصفحة

(حرف الألف)

(حرف الفاء)

(حرف الكاف)

(حرف اللام)

(حرف الميم)

كشاف الآيات

(حرف الواو)

(حرف الياء)

كشاف الأحاديث

الحديث	الصفحة

كشاف الأحاديث

(حرف الكاف)

(حرف اللام)

(حرف الميم)

(حرف النون)

كشاف الأحاديث

كشاف البلدان والمدن

البلد او المدينة	الصفحة

كشاف الأسماء والأعلام

الاسم	الصفحة

(حرف الألف)

كشاف الأسماء والأعلام

كشاف الأسماء والأعلام

كشاف الأسماء والأعلام

الأسم	الصفحة
ابن عباس :	١٧٠، ٣٨٥، ٣٩٤.
ابو علي الأزهري بن محمد :	١٩٢، ٢٢٠، ٢٥٢، ٤٣٥، ٤٤٩.
ابو عبدالله محمد بن غسان :	١٩٣.
ابو عبدالله محمد بن عثمان :	١٩٥، ٢٥٥، ٣٢٤، ٣٥٠.
ابو ابراهيم :	٢٠٣.
ابو الحسن علي بن أحمد :	٢٢٣، ٢٤١، ٢٧٣، ٢٨٢، ٢٩٢، ٣٠٦، ٣٣٠، ٣٣٧، ٣٥٥، ٣٩١.
ابن مبشر :	٢٥٢.
أزهر بن علي :	٢٥٤، ٣٧٩، ٤٢٤.
شاذان الحرزي :	٢٥٧.
ابراهيم بن محمد جنيد :	٢٥٧.
أبو جابر :	٢٥٩، ٢٦٤، ٢٦٦.
أبو جعفر :	٢٦٥.
أبو عثمان بن مشقي :	٢٨٢.
ابن العلاء :	٣٥٣.
ابن مسعود :	٣٧٩.
أبو بكر :	٣٩٥.
أبو ابراهيم :	٤٢٤.

كشاف الأسماء والأعلام

كشاف الأسماء والأعلام

كشاف الأسماء والأعلام

كشاف الأسماء والأعلام

كشاف الأسماء والأعلام

الأسم	الصفحة

كشاف الأسماء والأعلام

كشاف الأسماء والأعلام

كشاف الموضوعات

كشاف الموضوعات

كشاف الموضوعات

كشاف الموضوعات

كشاف الموضوعات

كشاف الموضوعات

رقم الإيداع : ٣٩ / ٩٥

شركة مطبعة عمان ومكتبتها المحدودة ش.م.م

